

Tien hai!...

INSTITUTIONES

IURIS CIVILIS



IC. CAROLI REDI
IN FLORENTINO LYCEO

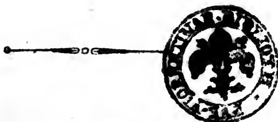
Institutionum Civilium, et Artis Notariorum

PROFESSORIS

INSTITUTIONES IURIS CIVILIS

In quibus latior Romanæ Jurisprudentiæ explicatio, cum patrii Juris tractatione sociatur, usus forensis indicatur, et frequentiores explicantur clausulæ

TOMUS SECUNDUS



FLORENTIÆ MDCCCII.

JOACHIM PAGANIUS
Excudit Superioribus Adprobantibus.



INSTITUTIONUM IURIS CIVILIS LIBER SECUNDUS

TITULUS VI.

De Usucapionibus, et longi temporis Praescriptionibus.

§. I. ABsoluto de servitutibus tractatu, videri posset, nunc de hereditate, et obligationibus agendum esse, quum hæ quoque inter resincorporales enumerentur. Verum quia hereditatis tractatio alio magis opportuno loco proponenda est, atque obligatio non pertinet ad Jura in re, de quibus adhuc quæritur, transit, potius Imperator Iustinianus ad modos adquirendi dominii *Civiles*, vel ex Jure civili inventos, ne isti a modis *Naturalibus*, seu Juris gentium, de quibus jam diximus, longo nimis intervallo dirimerentur.

§ II. Civiles adquirendi dominii modi vel *singulares* sunt, vel *universales*. Singulares dicuntur, per quos res singulæ adquiruntur; universales vero quibus una adquisitione universum alicujus Jus in alterum transfertur. Singulares sunt, *usucapio* et longi temporis possessio, sive præscriptio, *donatio*, *legatum* et *fideicommissum particulare*. Universalibus autem adscribuntur *hereditas*, *bonorum possessió*, *arrogatio*, et libertatum conservandarum caussa *bonorum addictio*.

§. III. Usucapere est per usum, sive possessionem rem adquirere. Hinc usucapio definitur, *adjectio*, *vel adeptio dominii per continuationem possessionis*, *temporis lege definiti* (1) Usucapionis origo apud Romanos veteri XII. Tabularum Juri communiter adscribitur, Cicer. *lib.* 1. *de offic.* Ejusdem ratio fuit, ne dominia in incerto diu manerent, *leg.* 1. *ff. de usurp. et usucap.* et lites sopiantur, quæ ex dominiorum incertitudine nascuntur, *leg. ult. in pr. ff. pro suo*. Et sane ex dominiorum certitudine tranquillitas et publica et privata oritur; commerciorum usus augetur; et diligentia in rebus colendis excitatur; quibus ad felicem Reipublicæ statum constituendum et conservandum, nihil est opportunius, melius, nihilque præclarius.

§ IV. Sed alii, quibus hæc satis visa non sunt, usucapionis rationem eliciunt ex præsum-

ptione, rem pro derelicto esse habitam a domino, qui tamdiu passus est, eam ab alio possideri. Ex hoc autem usucapionis fundamento, etsi a legibus non expresso, infertur, scientia domini requiri, res suas ab alio possideri, ut usucapi valeant; et hæc sententia in foro prævaluit (2). Quapropter nunquam, vel certe rarissime usucapio locum inveniet, quum nemo rerum suarum adeo prodigus existat, ut sciens eas ab alio usucapi patiatur, et maxime quia ab allegante probanda est hujusmodi scientia Molin *dec.* 763. *n.* 16. *tom.* 3. *p.* 1.

§. V. Cætera non controversa usucapionis requisita sunt, I. Bona fides, II. Iustus titulus, seu vera et Justa possessionis caussa, III. Tempus legitimum, vel lege definitum, IV. Possessio, eaque continua; V. Res apta, sive non vitiosa, neque usucapi prohibita.

§. VI. Primo igitur ad usucapionem legitimam *bona fides* requiritur, *leg.* 10. *et* 27. *ff. de usurp. et usucap.* Bona fides dicitur rei alienæ, vel Juris alieni ignorantia; sicut mala fides dicitur scientia rei alienæ, vel injustæ possessionis. Quis bonæ vel malæ fidei possessor sit; traditum est supra *h. lib.* 2. *tit.* 1. §. 80 Hanc vero bonam fidem ab initio adesse et necessarium est, et ex Jure civili sufficit, *leg.* 48. *ff. de acquir. rer. dom. leg.* 4. §. 18. *leg.* 15. §. *ult. ff. de usurp. et usucap.* Sed continuata per tempus ad acquirendam usucapionem con-

stitutum requiritur a Jure Canonum, *cap. ult. X. de prascript.* eoque Jure utimur, Gail. *lib.* 1. *observ.* 18. *n.* 6. Perfecta tamen usucapione mala fides superveniens, non nocet, Gutierez, *part.* 2. *quæst. civil.* 1. *num.* 24. In dubio autem pro bona possessoris fide præsumtio militat, sic ut asscrenti, possessorem in mala fide esse, onus id clare probandi incumbat, *leg. penult. cod. de evict.* Rot. Rom. *cor. Molin. dec.* 96. *n.* 5. *tom.* 1.

§. VII. *Iustus titulus* est caussa ad transferendum dominium habilis *ut super d. tit.* 1. §. 81. Titulum autem hunc, sine quo non procedit usucapio, oportet esse verum; quum falsa caussa non pariat usucapionem, neque pro legato, neque pro donatione usucapio valeat, nisi verum legatum, vera donatio sit, *leg.* 27. *ff. de usurp. et usucap.* §. 11. *inst. h. tit.* Porro in servitutum usucapione titulo opus non esse probabilius multis videtur per *text. in leg* 10. *ff. si servit. vindic.* quia in præscriptione hujusmodi Jurium sufficit taciturnitas, seu patientia, et scientia domini prædii servientis, quæ loco tituli habetur, *leg* 16. *ff. eod.*

§. VIII Tertio ad usucapionem requiritur *tempus legitimum*, quale ex Jure novo est in usucapione rei mobilis triennium, immobilis decennium inter præsentes, et vicennium inter absentes, *leg. un cod. de usucap. transform.* Præsentes hodie æstimantur qui sub eadem sunt

Præfectura, et eumdem habent Judicem, *glos. et DD. ad leg. fin. cod. de præscript. long. temp.* Si vero quis aliquot annis præsens fuit, et quibusdam absens, tunc requiritur, ut quantum abfuit temporis tantum completo decennio res possideatur ad implendam usucapionem (3).

§. IX. Quarto requiritur *possessio*, quæ definitur, *detentio rei vacuæ, cum animo eam sibi habendi conjuncta*. Possidere enim non est rem solum detinere, sed detinere animo sibi habendi, sive sine cogitatione, et opinione domini, sive cum domini opinione (4). Sed hoc loco possidere is solus intelligitur, qui animo dominantis rem detinet. Hinc quoad usucapionis effectum pro possessoribus haberi nequeunt, fructuarius, colonus, is cui res commodata fuit, et omnes alii, qui etsi rem animo sibi habendi possideant, illam tamen non ut suam tenent, Vin. *in comment. ad* §. 7. *inst. h. tit.*

§. X. Possessio exigitur non interrupta, vel continuata per totum tempus a lege constitutum, *leg.* 3. *ff. eod.* Possessionis, et usucapionis interruptio vel naturaliter, vel civiliter contingere potest, Connan. *lib.* 3. *Comment. Jur. civ. cap.* 14. *n.* 1. *et* 7. Naturalis interruptio est, qua possessio naturaliter, hoc est, aliquo naturali facto, et re ipsa intervertitur, ut quum possessori res mobilis ab alio aufertur, vel immobilis occupatur, *leg.* 5. *ff. h. tit.* Civilis est quæ fictione et auctoritate Juris, per litis con-

testationem interrumpit possessionem, *leg.* 10. *cod. de acq. et retin. posses.* Qui naturaliter possessionem amisit, eamque postea recuperavit, possessio prior, quia continuata non est, ipsi amplius ad usucapiendum non proderit; sed usucapionem ex secunda possessione numerare necesse habet, *leg.* 2. *cod. de praescript. long. temp* Secus in civili interruptione, nam si sententia absolutoria sequatur, possessio etiam lite pendente continuatur, Heinec. *elem. Jur. h. tit. in not. ad* §. 447.

§. XI. Receptum autem est, ut ad usucapionem implendam alienae possessionis accessione uti liceat, quia non exigitur, ut una eademque persona per totum legitimum tempus continenter possideat, §. 7. *et* 8. *inst. h. tit* Hinc possessoris successores tum universales, tum singulares tempus, quo eorum auctor possedit, cum eo propriae possessionis conjungere possunt, *leg.* 14. *ff de div. temp. praescript.* Non aliter tamen auctorem inter et successorem particularem possessionis tempora conjunguntur, quam si uterque in bona fide sit, *leg.* 13. §. 11. *et seqq. ff de acq. vel amit. poss.* Contra inter defunctum, et heredem conjunctio possessionis est, etiamsi solus defunctus possessor bonae fidei fuerit, *d.* §. 7. *inst. h. tit.* Verum ex Jure canonum, quo bona fides requiritur continuata per totum tempus usucapionibus constitutum, oportet ut successor etiam universalis

in bona fide sit. Mala auctoris fides etsi non noceat singulari successori bona fide rem adepto, dummodo ipse a se usucapionem ordiatur, *leg* 7. §. 6. *ff. pro emt.* perpetuo tamen obest heredi, qui nec a sua quidem persona potest usucapionem inchoare, *d.* §. 7. *inst. h. tit.*

§. 12. Postremo exigitur, ut res usucapionis capax sit. Rerum, quæ usucapionem non admittunt, duo sunt genera. Prius est earum, quæ commercio humano sunt exemptæ, et in bonis haberi nequeunt, uti res sacræ, et religiosæ; harum enim natura acquisitioni qualicumque repugnat, et consequenter usucapioni, *leg.* 6. *et* 8. *ff. de contr. empt.* Secundum est earum, quæ lege usucapi prohibentur, ut sunt res pupillorum, *leg.* 48. *ff. de acq. rer. dom.* minorum item omnium 25. annis, *leg. ult. cod. in quib. cap. in int. rest.* fundus dotalis, *leg.* 16. *ff. de fund. dot.* res adventitiæ filiorum familias, quamdiu patriæ potestatis nexibus adstricti sunt, *leg.* 1. §. *ult. cod. de ann. except.* res furtivæ, et vi possessæ, quæ nec ab aliis usucapi possunt, ad quos Justa licet ex caussa, et bona fide pervenerunt, nisi iis ad priorem dominum reversis, vitium purgetur, §. 2. *et* 8. *inst. h. tit. leg.* 5. §. 6. *leg.* 33. *ff. de usurp. et usucap.* Item res litigiosæ, quæ lite pendente alienari nequeunt, ita ut litis ignorantia emtorem non excuset, quum alienatio nulla sit ipso Jure, Rot. *apud Constantin. ad*

Stat. Urb. dec. 26. *n.* 16. res testamento alienari prohibitæ, *leg.* 2. *cod. pro empt.* nec non res Civitatum, Ecclesiæ, et Fisci, Novel. 131. *cap.* 6. *leg.* 23. *eod. de Sacros. Eccles.* §. 9. *inst. h. tit.*

§. 13. Is vero qui a Fisco quocunque titulo quid accepit, ex nova Zenonis Constitutione statim securus fit, vel rei acceptæ dominium consequitur; sed rei dominus adversus Fiscum habet regressum per quadriennium, postea non item, *leg.* 2. *cod. de quadrien præscript.* §. *ult. inst. h. tit.* Ratio hujus Juris est, ut Fiscus, ea securitate proposita, emtorem facilius invenire queat. Wesenbec. *ad d.* §. *ult. n.* 8. Quod autem Zeno in re a Fisco alienata; idem Justinianus in alienatione a Cæsare facta, ob eandem rationem, constituit, *leg. ult. cod. de quadrien. præscript.*

§. 14. Præcipuus usucapionis legitime adquisitæ effectus est, quod in usucapientem plenum ac perfectum dominium transeat, nec penes priorem dominum quicquam Juris maneat, *leg.* 3. *ff. de usurp. et usucap.* Quamobrem usucaptor non solum exceptionem adversus agentem habet, *leg.* 4. *cod. de usucap. pro emptor.* sed etiam ad possessionis amissæ recuperationem, directam rei vindicationem contra quemcunque instituere valet, *leg. penult. cod. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor.*

§. 15. Hactenus de usucapione, et longi

temporis præscriptione, quæ eodem Jure metiendæ sunt per *leg. unic. cod. de usucap. transform.* Ab his distinguenda est præscriptio vel longissimi temporis vel immemorialis, qua adquiruntur res usucapioni non obnoxiæ. Præscriptio longissimi temporis vel 30. vel 40. vel 100. annorum est.

§. 16. Triginta annis præscribuntur actiones omnes personales, ac eæ inter reales, quæ breviori spatio non tolluntur, ut reivindicatio, petitio hereditatis, actio confessoria, et hypotecaria, si instituatur contra extraneum mala fide possidentem, *leg.* 3. *cod. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor.* vel si creditor ignoravit alienationem fundi sibi hypothecati, nam hæc triginta annorum præscriptio currit etiam contra ignorantes, Rot. Nost. *in Thesaur. Ombros. tom.* 10. *decis.* 30. *n.* 5. Si vero extraneus bona fide possideat, et creditor alienationem sciat, decem annis inter præsentes et viginti inter absentes hypothecaria præscriberetur, *leg.* 1. *cod. si adv. cred. præscript. oppon.* Item præscriptione tricennali adquiruntur res minorum, *d. leg.* 3. res adventitiæ filiorumfamilias, *novel.* 122. *cap.* 23. et aliæ plures (5).

§. 17. Præscriptione quadraginta annorum perimuntur actiones, quæ Ecclesiis, et piis locis, in rebus immobilibus, corporalibus, et incorporalibus competunt, *auth. quas actiones cod. de Sacros. Eccles. cap.* 3. Berlich. *part.* 2. *con-*

clusion. pratic. conclus. 7. *n.* 2. Actio item hypothecaria, si adversus debitorem ipsum, ejusve heredem moveatur, *leg.* 7. *cod. de præscript.* 30. *vel.* 40. *annor.* et aliæ actiones, quæ per litis contestationem perpetuatæ sunt, *leg. ult. cod. eod.*

§. 18. Centum annorum præscriptionem res Ecclesiæ Romanæ, Civitatum, ac Principis, et in redemptionem captivorum relictas, recipere plerique tradiderunt inter quos Covarruv. *in cap. possessor.* 2. *par.* 2. §. 2. 6. *et* 9. Quæ sententia circa res Ecclesiæ Romanæ omnino servanda est. Fog. *inst. can. lib.* 2. *tit.* 14. *in fin.* Item ex centenario temporis cursu, in quo non appareat fructus census fuisse solutos, oritur Jus opponendi *centenariam* pro arguenda ejusdem census extinctione, Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 5. *dec.* 32. *n.* 4. Dissentit. De Comitib. *dec. Flor.* 105. *n.* 18. *tom.* 2. *part.* 1. Confer. ad materiam centenariæ *d. dec.* 32. *per tot.*

§. 19. Denique immemoriali, cui æquiparatur centenaria, *Thesaur. Ombros. tom.* 5. *dec.* 32. *n.* 8. vectigalia præscribuntur, Gail. *observat.* 21. *n.* 15. *lib.* 1. Kloch *de collect. cap.* 16. *sect.* 2. *n.* 17. *et seqq.* Quæ vero reservata sunt Principi in signum subjectionis, et supremæ Potestatis, nullius temporis præscriptioni subjacent, Bruneman. *in cod. tom.* 3. *lib.* 7. *tit.* 39. *ad leg.* 6.

§. 20. Præter eam, quæ a Jure communi inducta fuit, alia est præscripto ex Statuto Nostro *Florent. rubr.* 77. *lib.* 2. promanans; cujus sanctione omnis actio cujuscunque generis triginta annorum spatio tollitur; a quo quidem spatio *dies feriati* subducendi sunt, et ideo ad annos 36. protenditur, *Thesaur. Ombros. tom.* 7. *decis.* 3. *n.* 17. De Comitib. *d. decis.* 105. *n.* 30. *et seqq.*

NOTÆ

(1) Dicitur *adjectio* dominii a Modestino *in leg.* 3. *ff. de usurpat. et usucap.* quia in usucapione non statim rei dominium, sed prius possessionem, et per hanc dominium adipiscimur. Dicitur etiam *adeptio* dominii ab Ulpiano in *fragm. tit.* 19. §. 8. quoniam effectus usucapionis est dominii adquisitio. Quare et *adjectio* ratione originis, et *adeptio* effectus ratione merito vocari potest. Jam notandum est, quod omne discrimen inter usucapionem, et longi temporis præscriptionem sustulit Justinianus per *leg. un. cod. de usucap. transform.* Ea enim constitutione longi temporis præscriptio in usucapionem est transformata, ut perinde ac usucapio procedere debeat, et eodem Jure metienda sit. Hæc vero est ratio, cur in hujusce tituli inscriptione usucapio-

nem, et longi temporis præscriptionem conjunxit Imperator, *Vin. pr. h. tit. n.* 1.

(2) Eam inter pragmaticos sequuntur Gail. *lib.* 2. *observat.* 19. *n.* 18. *et seq.* Oddus *de restitut. in integr. part.* 2. *quæst.* 90. *art.* 4. *et* 5. *n.* 15. *et seqq.* et pluries amplexa est Rota Nostra. Nam ex. gr. quod Juris patronatus præscriptio non inducatur, non probata concludenter scientia, et patientia patronorum, firmavit in Thesaur. Ombros. *tom.* 9. *dec.* 7. *n.* 26. *et seq.* Item pro hypothecæ præscriptione requiri in creditore scientia certa nedum crediti, sed etiam alienationis rei sibi hypothecatæ, et personarum, ad quas ea pervenerit, statuit in *cit. Thesaur. tom.* 3. *dec.* 56. *n.* 5. Illud extra controversiam est, quod præscriptio non currat contra non valentem agere, præsertim quando impedimentum promanat ex facto, et culpa ejus qui præscriptionem allegat, *ibid. tom.* 11. *decis.* 10. *n.* 73. *et seq.* Rot. Rom. *cor. Molin. dec.* 539. *n.* 5. *et dec.* 643. *n.* 6. *tom.* 2.

(3) Cujac. *in novel.* 119. *cap.* 7. Decennio inter præsentes, et vicennio inter absentes res immobiles tum corporales, tum incorporales, uti servitutes præscribuntur, *leg. ult. cod. de præscript. long. temp.* Viginti item annorum decursu actiones criminales extinguuntur, Gomez. *tom.* 3. *var. resolut. cap.* 1. *num.* 6. nisi a Jure civili minus spatium sit præfis-

sum, ut in actione injuriarum a *leg.* 5. *cod. de injur.* et in actione de dolo a *leg. fin. cod. de dol. mal.*

(4) *Leg.* 13. *ff. de Publ. in rem act.* Theofil. §. 2. *inst. tit. quib. mod. toll. oblig.* Alia igitur est possessio, quæ corpore consistit, et naturalis, sive corporalis dicitur, alia, quæ Jure consistit, et dicitur civilis, *leg.* 10. *cod. de adq. et ret. posses.* utraque corpore constat, et utraque animo sibi habendi, non utraque animo domini. Cujac. *lib.* 9. *observat. cap.* 33. Si quis non habeat animum sibi habendi, sed detentione sua præbendi ministerium alterius possessioni, is tenere dicitur, et in possessione esse, non item possidere, Noodt *ad tit. ff. de hered. pet.* §. *ordo*. Civilis quoque a nonnullis dicitur possessio, quæ in solo animo consistit, quando aliquis cogitatione, et opinione domini, vel Justo domini affectu rem possidet, quæ ab alio detinetur, Galvan. *de usufr. cap.* 33. *n.* 10. Ex horum sententia, mixta potius dicenda est alia, quæ in detentione rei animo domini consistit. Possessio et animo et corpore simul adquiritur, non vero solo animo, vel solo corpore, *leg.* 3. *et* 8. *ff. de acq. vel amit. posses.* Eam adquirunt omnes, qui possunt habere possidendi propositum. Non furiosi, et infantes; tutor tamen pro infante, et curator pro furioso, si modo

ejus animi fuerit, ut pupillo, vel furioso suam operam accomodet, et non sibi, sed illis adquirat, *leg* 1. §. 20. *ff eod.* quin infans ipse, auctore tutore, *leg* 32. §. *ult. ff. eod.* Impubes vero infantiam egressus, etiam solus sine tutoris auctoritate possessionem sibi quærere potest, quia meliorem facit suam conditionem, nec alteri obligatur, *d.* §. *ult.* Per eos etiam, quos in potestate habemus, possessionem nobis adquiri constat; ita quidquid filius peculiari nomine apprehenderit id statim patrem ejus possidere, *Ulpianus* ait in *leg* 1. § 5. *leg.* 4. *ff. h. tit.* Denique et per procuratorem possessio nobis Jure quæritur, non tantum scientibus, sed et ignorantibus, quatenus initio inspecto ignari sæpe sumus, procuratorem jam nobis ea adquisivisse, quæ ex mandato adquirenda erant, *leg* 18. *ff. eod.* Capta tamen nomine alterius non suffragatur, nisi speciale adsit mandatum, nec prodest ratificatio post jus alteri quæsitum, Rot. *in rec. dec.* 486. *n.* 2. *et seqq. part.* 9. *tom.* 1. Necesse non est ut singulæ rei partes apprehendantur, ut omnium possessio adquiratur; sed una tantum parte fundi apprehensa, totus fundus censetur apprehensus, si totius acquirendi propositum fuerit, *leg.* 3. *ff. eod.* Possessio saltem civilis etiam per legem, et Principem transferri potest, et adquiri, et est

manutenibilis, Sabel. *in prax.* §. *Possessio n.* 1. Capi autem potest quovis tempore, etiam feriarum, festisque diebus, dummodo pro executione debiti civilis non capiatur, Sabel. *loc. cit. n.* 7. Probatio possessionis præcipue desumitur ex Instrumento adeptæ possessionis, quod eam probat ad omnes juris effectus, et quidem concludenter Rota Rom. *dec.* 516. *n.* 1. *part.* 1. *et dec.* 433. *n.* 4. *part.* 19. *tom.* 2. Quamobrem adipisci plerumque solet possessio per tabellionem, qui tunc ita se gerere oportet. I. Ad locum accedat cujus capienda est possessio duobus testibus, ad id rogatis, intervenientibus; II. Ibi nomine ejus, qui in possessione mittendus est, si præsens non sit, nonnullos exerceat actus possessorios, nempe, si de prædio urbano agitur, in eo ambulet, fenestras, Januasque aperiat, et claudat; si vero de prædio rustico agitur, in eo pariter ambulet, virgulta evellat, glebasque frangat; deinde prædii urbani conductores, et rustici colonos dimittat, eosque rursus confirmet: III. Tanquam Judex non contentiosæ Jurisdictionis præcipiat iisdem conductoribus, et colonis, ut in posterum novo possessori pensiones solvant, et cum redditibus respondeant. His peractis publicum conficiat instrumentum, in quo non solum apponat diem, sed etiam horam ipsam expletæ possessionis actus; quia possessio an-

terior præfertur posteriori, Rota Rom. *decis.* 129. *n.* 3. *part.* 3. et in concursu alterius instrumenti, in quo tantum de die adeptæ possessionis apparet, anterior præsumitur possessio, quæ adnotatam habet horam, Ead. Rota *dec.* 288. *n.* 1. *part.* 10. *et dec.* 240. *n.* 8. *part.* 19 *tom.* 1. Insuper in exprimendo adeptæ possessionis titulo addenda est clausula „ *ex quocumque alio titulo, causa, et Jure sibi magis utili, et proficuo, et omni meliori modo* „ tunc enim si expressus non sufficit titulus, possessor alio etsi non expresso Juvari potest, et in possessione manuteneri, *Vid. Form. Etrusc. pag.* 150. *et seq.*

(5) Quoad annuas pensiones, sive reditus, nonnulli existimant, eorum exigendi Jus triginta annorum spatio in totum tolli, Thusc. *tom.* 6. *pratic. conclus. edit.* 2. *lit. P. conclus.* 545. Caroc. *tract. de excus. bon. part.* 2. *quæst.* 44. *n.* 14. Verius tamen est, singulorum annorum singulas esse præscriptiones; adeoque non futuras, sed præteritas tantum pensiones, tam ex contractibus, quam legatis debitas præscribi 30. annorum lapsu, a quolibet anno, quo pensio solvi debuit, computabili, Juxta sententiam Martini glossatoris in *leg.* 7. §. 6. *cod. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor.* quam sequuntur Gail. *lib.* 2. *observat.* 73. *n.* 1. Fachin. *controv. Jur. lib.* 8. *cap.* 99. Guid. Pap. *decis.*

406. Nam quoad futuras neutiquam currit præscriptio, quum pro iis nondum actio nata sit, qua exigi potuerint; et quoad præteritas; quot sunt pensiones, tot sunt actiones, et quælibet ergo pensio suo peculiari tempore præscribitur, Bruneman *in Cod. tom.* 3. *lib.* 7. *tit.* 39. *ad leg.* 8. Confer. de Comitib. *decis.* 105. *a n.* 20. *tom.* 2. *part.* 1. ubi loquitur in terminis fructuum census. Disceptatur etiam inter Doctores an debitor a Jure luendi pignoris per triginta annorum præscriptionem submoveatur? Negativa tamen sententia frequentioribus suffulta est suffragiis, eamque tuentur Gail. *d. lib.* 2. *observat.* 18. *n.* 5. *et seq.* Berlich. *part.* 2. *conclus. practicab. conclus.* 3. *n.* 6. *et seqq.*

TITULUS VII.

De Donationibus.

§. 1. EXplicato primo inter singulares adquirendi dominii modos, sequitur jam alter, nempe *donatio* pro eo actu sumpta, quo liberalitatis exercendæ gratia aliquid in accipientem transferimus; nam si accipiatur pro conventione de dando, quum scilicet quis donationis causa aliquid promittit, non dominium, sed tantum obligationem parit, *leg.* 22. *ff. de donat. int. vir et uxor.* Modis vero civilibus an-

numeratur respectu formæ, quam a Jure civili accepit, et potissimum quia plures donationis species potius a civili, quam Jure Gentium procedunt.

§. 2. Vera et propria donatio dicta est a *dono*, quasi *doni datio*, *leg.* 35. *ff. de donat. caus. mort.* et definiri potest *actus quo solius liberalitatis gratia, quis aliquid ita dat, ut accipientis fiat*. Donationes quæ non ex mera liberalitate tradentis, sed potius ex aliqua causa proficiscuntur, impropriæ vocantur, de quibus infra agemus.

§. 3 Donationis porro duæ hic commemorantur ab Imperatore, et enucleantur species, nempe *mortis causa* donatio, et alia *inter vivos*. Illa est, quæ ob mortis fit suspicionem. §. 1. *inst. h. tit.* vel qua mortis suæ metu quis in alterum præsentem rem aliquam rite eo animo confert, ut morte secuta ejus fiat. Hujus donationis caussa est mortalitatis cogitatio, quæ non nisi mortis mentione facta præsumitur (1): et quidem donans de propria cogitare debet mortalitate; si quis enim metu, sive ratione mortis alienæ donet, id non mortis causa donatio, sed mortis causa *capio* appellatur, quæ latius patet quam illa, nam et mortis causa donationem, et mortis causa capionem in specie suo ambitu comprehendit, *leg.* 31. *et* 38. *ff. de mort. caus. donat.*

§. 4. Species hujus donationis ad duas

reducit Castrensis in *leg.* 2. *ff. eod.* Una est, quum quis nullo præsentis periculi metu conterritus, sed sola mortalitatis cogitatione donat. Altera, quum quis imminente periculo commotus ita donat, ut accipientis vel donatarii fiat, si donatoris mors ex ea caussa insequatur. Illa irrita non fit, si forte donator morbum, aliudve periculum, in quod postea incidit, evaserit, quia caussa donandi manet: hæc resolvitur, si donator præsenti periculo defunctus sit, Vin. *in comment. ad* §. 1. *inst. h. tit* n. 1. *in fin.*

§ 5. Ad hanc donationem requiritur I. præsentia tam donantis, quam donatarii (2) II. ut actus coram Notario, et quinque testibus celebretur III. solutio trium librarum cum dimidia *Operi S. Reparatæ*, Ecclesia major in Civitate Florentiæ, per patriam *sanctionem diei* 22. *octobris* 1785 quæ *taxa* per *circularem* 28. *Januar.* 1790. debet a Notariis transmitti generali Archivio Florentino una cum ipso vel donationis, vel testamenti, vel alterius ultimæ voluntatis exemplare, quod ibidem intra tempus præscriptum exhibendum est: IV. ut Notarius a donante requirat, an aliquid relinquere velit Congregationi pauperum Divi Johannis Baptistæ, eique proponat quod nullum aliud legatum relinquere potest eo utilius pro animæ suæ purgatione, quemadmodum præcipitur ab alia lege *diei* 31. *Martii* 1730. (3).

§. 6. Mortis causa donationes assimilantur legatis, et effectus fere omnes sortiri debent, quos ultimæ habent liberalitates, §. 1. *inst. h. tit. leg. ult. cod. de donat. causa mort.* Quare uti lex Falcidia legatis, ita mortis causa donationibus modum imponit, *leg.* 5. *et* 12. *cod. ad leg. Falcid.* Item quemadmodum conjux conjugi legare ita et mortis caussa donare potest, *leg.* 9. §. *ult. ff. de donat. int. vir et uxor.* Præterea sicut rei legatæ dominium statim post mortem testatoris transfertur in legatarium, *leg.* 80. *ff. de legat.* 2. ita ex donatione caussa mortis dominium, mortuo donatore, ipso jure citra traditionem donatario adquiritur, Vin. *loc. cit. n.* 2. ubi accurate exponit in quibus donatio mortis causa, et legatum conveniant, et quibus differant.

§. 7. Porro quum donatio mortis caussa ultimæ voluntati comparetur, poterit hoc modo donare omnis, qui et testamentum facere, etsi non faciat, *leg.* 25. *ff. de mort. caus. donat.* Ideoque qui testari prohibentur, ut pupillus, furiosus, et alii de quibus *tot. tit infr. quib. non est permis. fac. testam.* nec mortis causa donare possunt, excepto filiofamilias, qui etsi, consentiente etiam patre, testamentum condere nequeat, mortis tamen causa, patre permittente, donare non prohibetur, (4). Ex eadem ratione donare mortis causa possunt minores inconsultis eorum curatoribus, Tiraquel. *ad leg. si*

unquam cod. de revoc. donat. n. 253. *et seqq.* et mulieres absque solemnitatibus in ipsarum contractibus a lege municipali præscriptis, Fachin. *lib.* 5. *controv. Jur. cap.* 60. Minor enim irrequisito curatoris consensu testamentum condere potest, *leg.* 20. *ff. de liberat. legat. leg.* 5. *ff. qui testam. fac. pos.* et in confesso est, mulierem posse testamentum facere absque solennitate Statuti, quæ in contractibus tantum requiritur.

§. 8. Resolvitur mortis causa donatio, si donatarius vivo donante moriatur, §. 1. *inst. h. tit.* et subsequente voluntate contraria donantis, quem pæniteat factæ donationis, *leg.* 30. *ff. de mort. caus. donat.* Hæcque pænitentia duobus modis, videlicet aut expresse, aut tacite, demonstrari potest. Expresse quidem, si donator aperte significet, se factam donationem revocare, et nolle, ut ea subsistat; cujus pænitentiæ declarationem quinque testibus probari debere, tradit Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumt.* 37. *n.* 11. *et seqq.* Tacite vero si donator rem donatam, nulla urgente necessitate, voluntarie alienavit, *leg.* 22. *ff. de donat. int. vir. et uxor.* Aliæ plures sunt caussæ, quibus hæc resolvitur donatio, sed hæ, quum donationi quoque intervivos communes sint, infra enumerantur. Iam de ipsa intervivos donatione, atque rebus, quæ ad eam duntaxat pertinent, agendum est.

§. 9. Donatio inter vivos dicitur, quæ fit

sine respectu ad casum mortis, vel absque ulla mortis cogitatione, aut contemplatione, §. 2. *inst. h. tit.* Perficitur hæc donatio sola voluntate scriptis aut sine scriptis manifestata, et quamprimum donator voluntatem suam donandi declaraverit eaque accepta fuerit, necessitas tradendi eidem incumbit, non secus ac si vendidisset, *d.* §. 2. *et leg.* 35. §. *ult. cod. h. tit.* Si vero absenti fiat, ut firma et irrevocabilis sit, per Statutum Florentinum *rubr* 39. *lib.* 2. requiritur, quod Notarius vel alia persona loco donatarii absentis stipulatus sit, et donationem ipsius nomine acceptaverit, Magon. *decis. Flor.* 117 *n.* 28

§. 10. Enimvero conventio vel sola, vel traditione subnixa, ad perfectionem ac validitatem donationis apud nos non sufficit contra *tertium* qui post factam donationem cum donatore contraxit. Nam in vim *legis diei* 5. *Januar* 1551., describenda est donatio de verbo ad verbum in quodam libro qui in *Officio Gabellarum* servabatur, et donec facta fuerit hujusmodi descriptio, cui renunciari non potest, donatio nullum aliis inferre potest præjudicium, etsi inter donantem, et donatarium valida sit, Rot Nostr. *in Biturgien. seu Anconitana fideicommissi, et nullitatis donationis diei* 30. *Junii* 1777. *cor. Aud. Petro Ant. Marchi*. Nunc vero liber, ubi publicanda est donatio, servatur in tabulario Magistratus Supremi, per aliam legem *diei* 16.

Iunii 1787. a qua tamen injungitur onus denunciandi donationem *Officio Gabellarum* ne solutio gabellæ omittatur (5). Hæc autem descriptio necessaria non est in donationibus correspectivis; nec in illis, quæ in caussam piam conferuntur, *Florentina Prætensæ nullitatis donationis diei* 27. *Septembr.* 1782. §. *Quantunque la legge*, *cor. Aud. Bartholom. Raffaelli*, *et in Florentina Pretensæ nullitatis donationis ob defectum insinuationis*, *diei* 28. *Martii* 1786. §. *Poichè per quanto*, *cor. Aud. Cosm. Ulivelli Rel.* Quod vero ad donationes favore Causæ piæ faciendas, sanctio servanda est patriarum legum *Amortizationis*, de quibus infra agendum est *tit.* 10. §. 20. *et seqq.* (6).

§. 11. Insuper alia insinuatio requiritur ex Jure communi pro validitate donationis inter vivos, eo duntaxat casu, quo donatio excedat quingentos solidos, nempe scuta circiter septingenta Romana, §. 2. *inst. h. tit.* Magon. *decis. Florent.* 64. *n.* 39. Nonnulli tamen excipiuntur casus, in quibus donatio ultra 500. aureos facta sine insinuatione subsistit: I. est si pro captivis redimendis, vel alia pia caussa facta sit, *leg.* 36. *cod. de donat.* Molines *decis.* 1330. *n.* 13. *tom.* 5. II. si donatio illi sit facta, cujus domus incendio, vel rüina periit, *d. leg.* 36. §. 2. III. si cui plures res diverso tempore ab una persona donentur; quum enim non singulæ sed omnes conjunctæ legitimam quantitatem

excedunt, opus non est insinuatione, quia tot intelliguntur esse donationes, quot vicibus sunt factæ, *leg.* 34. §. 3. *cod. eod.* IV. si donatio a summo Imperante in aliquem collata sit, *d. leg.* 34. vel ipsi Principi facta, *novel.* 52. *cap.* 2. V. si gratuita et simplex donatio non sit, sed potius correspectiva, et remuneratoria, De Luc. *de donat. disc.* 20. *et* 60. *n.* 7. *et seq.* VI. si annua quantitas, quingentos solidos non excedens, donatur ad tempus vitæ donatarii, et post ejus mortem transitura non est ad heredes, *leg.* 34. §. *pen. et ult. cod. h. tit.* Magon. *dec. Florent.* 64. *n* 60. VII. denique si specialiter renunciatum sit insinuationi (7).

§. 12. Insinuationis omissio haud totam donationem vitiat, sed illud duntaxat, quod quingentorum solidorum summam excedit, *leg.* 21. *ff. h. tit.* Martimed. *examinat.* 21. *n.* 14. cujus ratione nullam donatarius adquirit naturalem, vel civilem actionem, nec dominium transfertur nisi a die insinuationis, qui etsi a lege definitus non sit, tamen retrotrhai nequit in præjudicium tertii, qui prius cum donante contraxit, Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 1. *decis.* 15. *n* 105. *et seq.*

§. 13. Donatio inter vivos rite ac legitime facta, donatario ante donantem decedente, ad illius heredes transmittitur, et pro donantis arbitrio revocari, vel retractari non potest, §. 2. *inst. h. tit. leg.* 1. *ff. cod.* Sed si res non-

dum sit tradita, conveniri potest donator actione ex stipulatu, si donationi stipulatio inserta fuerit, vel conditione ex lege; si nudo pacto, et consensu perfecta sit donatio *novel.* 162. *cap.* 11. His autem actionibus conventus donator, eatenus tantum, quatenus facere valet, tenetur, nam ei competit beneficium competentiæ, *leg.* 12. *et* 33. *ff. eod.* neque ob moram fructus aut usuras præstat, *leg.* 9. *et* 22. *eod.* neque etiam de rei donatæ evictione donatario tenetur, *leg.* 18. §. *fin. eod.* nisi aliter conventum fuerit, quia tunc ex caussa stipulationis de evictione conveniri poterit (8).

§. 14. Quamvis temere donationem inter vivos revocare non liceat; tamen ob insignem donatarii ingratitudinem, merito eam retractare, et tanquam ab indigno auferre concessum est, §. 2. *inst. h. tit.* solis donatoribus, non etiam eorum heredibus nisi agere vel revocare cæpit defunctus, *leg.* 7. *et ult. cod. de revoc. donat.* ubi caussæ ingratitudinis quinque tantummodo sunt expressæ, I. est, si donatarius impias, et violentas manus injecerit donatori: II. si atroci injuria verbali eum affecerit: III. si grave damnum rebus ipsius intulerit. IV. si vitæ ejusdem insidias struxerit: V. si conventiones in donatione appositas non impleverit, Bruneman *in cod. lib.* 8. *tit.* 56. *ad d. leg. ult.* Sed ob alias similes, sive majores caussas revocari

posse rem donatam, docet communis Doctorum Schola (9).

§. 15. Resolvitur etiam donatio hæc non solum parentum, sed et liberorum, si inofficiosa sit, nimirum adeo immoderata, vel immodica, ut donantis liberis vel parentibus legitima non supersit, sive in extraneos, sive in parentes, sive in liberos collata sit donatio, *leg.* 1. *ff. de inoffic. donat. leg.* 4. *cod. eod.* Non vero integra resolvitur hac de causa, sed pro ratione duntaxat legitimæ, Gail. *lib.* 2. *observat.* 38. *n.* 15.

§. 16. Caussæ autem communes, ob quas et caussa mortis, et inter vivos rescinduntur donationes, sunt I. si dolo et calliditate donatarii probentur extortæ Rota Nostr *in Cucilianen nullitatis donationis diei* 30. *Septembris* 1797. *cor. Aud. Petro Pardini*, ubi ad examen revocatur, quæ argumenta, et conjecturæ requirantur ad infrigendas hujusmodi donationes: II. si caussa finalis deficiat, quæ una ad donandum impulit, etiamsi dicta causa per viam modi adiecta sit, ead. Rot. *in Florianen. Donationis, diei* 21. *Iunii* 1791. §. *Scoperta poi, et seq. cor. Aud. Cosm. Ulivelli* III. si deficiant personæ, quarum contemplatione duntaxat facta fuit donatio, De Valentib. *de contract. vot.* 12. *n.* 28. IV. et si donationis conditio non impleatur, *leg.* 1. *cod. de donat. quæ sub mod. vel condit.*

§. 17. Illud non usque adeo expeditum

est, an etiam donatio causa mortis revocetur per supervenientiam liberorum, ut alia inter vivos ex dispositione *leg. si unquam cod. de revoc donat ?* Etsi affirmantium sententia firmioribus rationibus munita videatur, id tamen negant Mozz *de donat tit. ult. n.* 82. Tiraquel. *ad. d leg. si unquam. n.* 246 *et seqq.* Præcipua hujusce legis ratio est, quod quum pater non presumatur proprio sanguini extraneos anteferre voluisse, *leg.* 30. *cod, de fideicom.* intelligitur tacita hac conditione, donationem fecisse, ut, *si liberi postea nati fuerint*, donatio ad se, suosque liberos revertatur. Quum vero hæc ratio militet non solum in patrono donatore, de quo diserte loquitur dicta lex si *unquam*, verum etiam in omnibus aliis donatoribus; sequitur ut dispositio legis ad quemcunque donatorem, si tempore factæ donationis liberos non habebat, non inscite porrigatur, et hæc communis est Doctorum sententia, Cujac. *lib.* 20. *observat. cap.* 5 Mozz. *d. tit. ult. n.* 74. Brunem. *in cod. lib.* 8. *tit.* 56. *ad d. leg. si unquam.*

§. 18. Donatio ob supervenientiam liberorum in totum revocatur *ipso jure*, ideoque eam revocandi facultas ad filios transit, etsi revocatio a patre præparata non fuerit, De Luc. *disc.* 20. *n.* 4. Dunoz. Sen. *dec.* 50. *n.* 6. Potest tamen pater ab initio statim, quum donat, juri donationem revocandi renunciare,

et cavere se natis postea sibi liberis, donationem non revocaturum (10).

§. 19. Cætera donationi causa mortis, et inter vivos communia, sunt, I. ut donatio non presumatur, et si in scriptis celebrata non sit, sed aliis probationum fundamentis innitatur, patentissime debeat demonstrari, *Petrasanten prætensæ donationis diei* 4. *Maii* 1790. §. *ed è certo cor. Aud. Guido Arrighi Rel.* II. ut donare possit quicunque liberam habet res suas alienandi facultatem, *leg.* 12. *cod. h. tit.* III. ut donari possint res omnes quæ sunt in commercio, quæque adeo et vendi, et oppignorari, et legari possunt, *leg.* 27 *ff. eod.* IV. et non solum res certa, sed etiam universitas quædam rerum, veluti hereditas donanti quæsita, *leg.* 28. *eod.* V. et omnia bona præsentia, et futura, dummodo donator sibi servet usumfructum, vel aliquid ad testandum (11) VI. ut rei donatæ dominium transeat in donatarium, si donator dominus sit, aut domini consensum habeat; vel usucapiendi facultas, si sine domini voluntate res aliena donata sit, *leg.* 25. *et* 38. *ff. eod.* VII. denique ut donatio non valeat inter patrem et liberos ejusdem potestati subjectos, quia pater et filius una eademque persona censentur (12).

§. 20. Etsi etiam inter conjuges donationem causa mortis, æque ac inter vivos, prohibitam esse Doctores nonnulli existiment, con-

trarium tamen verius probatur ex *leg. pen. ff. de mort. caus. donat.* Gomez. *tom.* 2. *var. resolut. jur. civ. cap.* 4. *n.* 18. Hujusce prohibitionis triplex maxime ratio a Jureconsultis affertur, I. ne mutuo amore se invicem spolient conjuges; II. ne alter ditior, alter pauperior fiat; III. ne concordia maritalis pretio conciliari videatur, *leg.* 1. 2. *et* 3. *ff. de donat. int. vir. et uxor.* Adde, quod et alias usu inter conjuges omnia communia esse debeant, *leg.* 1. *ff. de rit. nupt.* Si tamen donatio inter virum, et uxorem non fuerit revocata, morte donantis confirmatur, De Luc. *de dot. disc* 159. *n.* 33. Plures alios casus, quibus donatio inter conjuges subsistit, recenset Sanchez. *de matrim. tom.* 1. *lib.* 6. *disput.* 3. *et seq.*

§. 21. Superest ut de iis agamus donationibus, quæ non ex mera liberalitate tradentis, sed potius ex aliqua causa proficiscuntur, et *impropriæ* vel *correspectivæ* vocantur. Frequentiores earum species sunt, *donationes propter nuptias*, *onerosæ*, *remuneratoriæ*, et *contemplatione matrimonii factæ*.

§. 22. Donatio *propter nuptias* veteribus erat, quæ in securitatem dotis a sponso in sponsam conferebatur (13). Sed Jure novissimo est actus, quo sponsus, vel alius ejus nomine aliquid in sponsam confert, remunerandæ dotis caussa, et propter nuptiarum affectionem. Pro rebus hoc modo donatis competit mulieri taci-

ta nipotheca in bonis mariti, non etiam privilegium prælationis, uti pro dote, Bersan. *De Viduis cap.* 2. *quæst.* 16. *n.* 31, *et quæst.* 33. *n.* 29. *et* 30. Zanch. *de prælat. credit. exercitat.* 2. §. 2. *n.* 42. *et seq.* Ab hac distinguas donationem propter nuptias, quæ ex patrio Statuto *lib.* 2. *rubr.* 61. in summa lib. 50. debetur uxori si ex ea, et ex defuncto viro non extent filii, vel nepotes, aut pronepotes ex filio masculo; si vero extent prædicti descendentes, non debetur, quamvis in pactis antenuptialibus conventa fuerit in genere, vel aliqua summa, aut re non præfinita.

§ 23. *Onerosæ* dicuntur donationes, quibus donatario aliquot onus injungitur. In iis, quum onus ad vitam donatoris explendum sit, non datur læsio, quæ contractus rescissioni locum præbeat, ac donatarius ad onera etiam ultra rei donatæ emolumentum tenetur, nec donationi cedendo onus evitare potest, De Luc. *de donat. disc.* 54. *et in supplem. ad d. tit. de donat. disc.* 61.

§. 24. *Remuneratoriæ* sunt, quæ propter alicujus merita fiunt, eaque remunerandi caussa. Pro validitate harum donationum sufficit quod merita specifice et expresse in eis referantur, nec alia opus est probatione, Rota Rom. *recent. decis.* 50. *n.* 7. *part.* 6. dummodo facta sit donatio ab eo, qui libere suas res donare possit, *ibid. decis.* 242. *n.* 2. *part.* 18.

tom. 1. Secus ubi agitur de eo, cui donare non liceat, nisi alterius merita remunerandi caussa, tunc enim debent concludenter probari merita ipsa, et quidem aliunde, quam per assertionem donatoris, *d. dec.* 50. *n.* 9. *et dec.* 19. *n.* 26. *et* 27. *part.* 19. *tom.* 1.

§. 25. Donatio *contemplatione matrimonii facta*, ea dicitur, quæ a sponsi patre, vel alio donante fit non ex mera benevolentia erga donatarium, sed correspective ad matrimonium, quod ab eo iniri debet, ut scilicet sponsus magis idoneus reddatur ad sustinenda matrimonii onera. Si facta sit contemplatione certi ac determinati matrimonii, eo non sequuto, resolvitur, De Valentib. *de contract. vot.* 37. *n.* 88. *et vot. seq. n.* 62. An in hujusmodi donationibus, filii ex eo matrimonio nati veniant uti filii jure impliciti fideicommissi, vel potius uti heredes donatarii, et quid Juris in utroque casu sit, late agit, De Luc. *de donat. disc.* 1. *et* 2. Sacr. Rot. *cor. Molin. dec.* 812. *tom.* 3. *part.* 2. Illud admonendum est, quod donationes favore eorum factæ, qui nondum nati, vel saltem concepti tempore dispositionis, nec non eæ, per quas restitutio donatorum injungitur post mortem donatarii, subjacent sanctioni patriarum legum super fideicommissis de quibus sua sede agemus.

§. 26. Donationi inter vivos finitima est renunciatio, de qua idcirco occasione hujus tituli prima tradемus rudimenta. Renunciatio definitur *privatio Juris alicui competentis*, Torr. *de pact. futur. succes. lib.* 2. *cap.* 1. *n.* 24., ac triplex est, *personalis* nempe, *realis*, et *mixta*.

§. 27. *Personalis*, quæ et alio nomine *translativa* vocatur, ea est qua contemplando certas personas, quis earum favore per viam positivæ dispositionis Jura sua renunciare profitetur, De Valentib. *de contract. vot.* 35. *n.* 18. Hæc defuncta persona, cujus intuitu facta fuit, cessat, et renuncians, ejusque heredes ad bona renunciata redeunt, Brunem. *in cod. lib.* 2. *tit.* 3 *ad leg.* 24. *n.* 6. *et* 7.

§. 28. *Realis*, vel *abdicativa*, seu penitus *extinctiva*, ea dicitur, qua quis se tollens de medio, nulla prorsus contemplata persona, Jura sua indefinite renunciat favore cujuscumque personæ, vel quorumcumque, qui aliquo Jure succedere possent renunciatario, *d. vot.* 35. *n.* 2. Rota Nostra *in Senen. Donationis diei* 21. *Junii* 1785. §. *Ed in fatti. et seqq. cor. Aud. Lucio M. Cecina Rel.* Tunc renuncians, quum se de medio, tanquam mortuum penitus abstulerit, renunciatario, ejusque heredibus licet proximior, vel heres institutus in præjudicium sal-

tem coheredum regulariter non succedit. Hujusmodi esse debet renunciatio, quæ ob ingressum in Religionem facienda est in vim patriæ *legis diei* 2. *Martii* 1769 §. 12. quæ tamen renuncianti Jus tribuit sibi servandi annuam pensionem scutorum centum.

§. 29. *Mixta* est, quæ personalis quoad renunciatarium, et realis quoad renunciantem est; ut præcipue accidit, ubicumque fit renunciatio translativa de re Jam renuncianti adquisita, vel delata; tunc enim, etsi renunciatio certæ personæ intuitu facta sit, nihilominus operatur effectus realis renunciationis, et regressus non datur ad bona renunciata, Torr. *loc. cit. lib.* 2. *cap.* 10. *n.* 9. *et seqq.* Et ratio est, quia eo casu renunciatio transit in donationem; in ea vero nequaquam donator regressum habet ad bona donata (14).

§ 30. Renunciari possunt res omnes, quæ donari queunt, et Jura non solum quæsita, sed etiam quærenda; Torr. *loc. cit. lib.* 2. *cap.* 2. *n.* 7. Futuræ tamen successioni renunciari nequit, *ibid. cap.* 1. *n.* 64. dummodo renunciatio sit de hereditate paciscentium; secus si agatur de hereditate tertii viventis, quando scilicet renunciatur hereditas, vel futura successio alicujus tertii viventis; tunc enim valida est renunciatio, si accedat consensus illius, de cujus hereditate tractatur, *d. cap.* 2. *n.* 38. *et seqq.*

§. 31. Fieri possunt renunciationes ab om-

nibus, quibus donare licet, et in renunciatione a minore facta ob ingressum in Religionem non requiritur consensus curatoris, nec Judicis decretum, nec alia statutaria solemnitas, dummodo renunciatio fiat favore consanguineorum; sed cautius agendo adhibendæ sunt hujusmodi solemnitates, Montel. *inst. tom.* 1. *pag.* 174. §. *Animadvertendum*. Debitor quoque Juribus, ac bonis quærendis renunciare potest in præjudicium creditorum, *leg. qui autem ff. de his qui in fraud. cred.* Zanch. *de prælat. credit. exercit.* 1. §. 1. *n.* 88. Idque procedit concursu etiam creditorum pendente, *ibid. exercit.* 4. § 1. *n.* 104. Ex quo sequitur debitorem cum creditoribus posterioribus pacisci posse, ut super quærendis, iidem cæteris præferantur licet anterioribus, *d. exercit.* 4. §. 1. *n* 104. Vtrum vero filius legitimæ acquisitioni renunciare queat in prejudicium creditorum, quæstio valde anceps est? Negat Merlin. *de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *quæst.* 29. *n.* 10. *et seqq.* Affirmativam tenet, De Luc. *de credit. et debit. disc.* 137. *n.* 4.

NOTÆ

(1) *Leg.* 42. §. *ult. ff. de mort. caus. donat.* Mozz. *in tract. de contract. tit. de donat. rubr. divisio donationis residet. n.* 19. *et seqq.*

Sunt tamen nonnulli casus, quibus licet mortis mentio facta sit in donatione; nihilominus pro donatione inter vivos, haberi debet. Et sana inter vivos, non mortis caussa donatio intelligitur, si effectus, et executio obligationis in eventum mortis differatur, ut si Titio centum donavero præstanda post mortem, vel ei fundum donavero, retento mihi usufructu pro vita mea, usque ad mortem, *d. leg.* 42. *d.* §. *ult.* Roland. a Valle *consil.* 61. *n.* 13. *vol.* 2. Mentio enim mortis dilationis tantum gratia fit, et tempus adjectum differendæ solutionis caussa non pertinet ad substantiam donationis, Fachin. *lib.* 5. *controv.* 22.

(2) *Leg.* 38. *ff. de mort. caus. donat.* Sed et in absentem conferri potest donatio per nuncium, vel epistolam, ut sciat, et donationem accipiat, *leg.* 11. §. 2. *ff. de donat. int. vir. et uxor.* Et si absenti absque epistola, vel nuncio, ad hoc destinato facta sit donatio, valet ut fideicommissum, dummodo adhibiti fuerint quinque testes, *leg.* 75. *ff. de legat.* Clar. *lib.* 4. *sentent.* §. *donatio quæst.* 5. *n. ult.*

(3) Postremæ hæ solemnitates a memoratis patriis constitutionibus requiruntur pro validitate ultimarum voluntatum, quarum naturam induit donatio mortis caussa, quum in esse producta est, donec vero in esse producitur

naturam habet contractus, juxta communem Doctorum distinctionem, Clar. *d.* §. *donatio. d. quaest.* 5. *n.* 1. quod tamen per omnia verum non esse, merito animadvertit, Vinn. *ad* §. 1. *inst. h. tit. n.* 3. Ex lege anni 1562. tenetur heres solvere taxam operae S. Reparatae etiam pro testamento condito extra dominium Hetruriae, quoties bona hereditaria sint in territorio posita; sed lex non annullat testamentum, ex quo taxa non fuerit in eo legata, *Thesaur. Ombros. tom.* 4. *decis.* 28. *n.* 35.

(4) *Leg.* 7. §. 4. *ff. de donat.* Ratio differentiae potissima haec esse videtur; quia testamenti factio publici est Juris, *leg.* 3. *ff. qui testam. fac. pos.* quod Jus privata patris auctoritate immutari nequit, *leg.* 38. *ff. de pact.* At mortis causa donatio est Juris privati, quoniam privatorum voluntate datur, Ant. Fab. *part.* 2. *de error. pragmat. decad.* 43. *error.* 6. *et seqq* Valde controversum est an patris consensus in donatione mortis causa, quam facit filius, propter praejudicium patris requiratur, vel potius ad integrandam sive habilitandam personam ipsius filii, et sic ad auctoritatem, et solemnitatem actus. Quarum secunda opinio probatur per notata glossae in *leg. fin. in princ. verb. imponenda cod. de bon. quae lib.* Ubi Baldus dicit, *adhaereas huic glossae; quia nunquam errabis.* Ex qua opinio-

ne statuendum esset, filiumfamilias absque patris consensu donare non posse mortis caussa, nec ea bona, quorum ususfructus patri non quæritur, uti tradunt, Clar. *d.* §. *donatio quæst.* 6. *n.* 3. Covaruw. *in rubr. de testam. part.* 3. *n.* 8. *et* 9. Contraria tamen sententia receptior est, eamque probaverunt, Cravet. *cons.* 92. *n.* 1. Paris. *cons.* 157. *n.* 17. *vol.* 4. Fachin. *lib.* 5. *controv. Jur. cap.* 25. Minime prætereundum hoc loco est et illud, utpote non parum controversum; utrum pater consensum filio præstitum, adhuc vivente filio, revocare possit? Pro cujus quæstionis resolutione Doctores nonnulli sic distinguendum existimant; aut filius donavit causa mortis rem suam, et tunc pater revocare nequit, sed revocandi potestas ad solum filium spectet, quia filius est qui donat, et pater tantum donationi consentit: aut vero filius donavit rem patris, et tunc quia talis donatio, et auctoritate, et utilitate a patre procedit, dicendum est, quod ab eodem patre etiam revocari possit, Bartol. *in leg.* 2. *n.* 5. *ff. h. tit.* Ancharan. *consil.* 76. *n.* 2. sed alii indistincte concludunt, quod pater semel consentiens pænitere, et donationem mortis caussa per filiumfamilias factam revocare valeat, Montelat. *inst. tom.* 1. *pag.* 170. §. *Unum addendum*, *vers. et hoc speciale*. Alii similiter sine distinctione negant, quia ille, cu-

jus consensus ad aliquem actum requiritur, si semel consensit, consensum revocare haud possit, Berlich *conclus. praticab. part.* 3. *conclus.* 1. *n.* 24. Et quidem mortuo filio, res minori dubio laborat, quoniam hæc donatio morte solius filii statim confirmatur, *glos. in leg.* 3. *cod. de donat. caus. mort.* Bruneman. *in cod. lib.* 8. *tit.* 47. *ad d. leg* 3. *n.* 3. et morte filii confirmata, per patrem revocari non poterit.

(5) In donationibus gratuitis debetur gabella a donatario, et in correspectivis illius solutio pro medietate ad donatorem, pro altera ad donatarium spectat, nisi aliter expressa contrahentium conventione statutum sit, *Florent. Legati, seu Gabellæ 6. Septembr.* 1774. *Art.* 11. *cor. Aud. Alexandr. Luci.* Eximuntur tamen a solutione gabellæ donantis adscendentes primi gradus, ejusque filii, ac nepotes, neptesque ex linea masculina, nec non inter collaterales nonnulli, qui recensentur *in Stat. Gabel. Civit. Florent. rubr.* 4.

(6) Hujusce insinuationis defectus prodest creditoribus donantis, vel eis, qui cum donante contraxerunt post factam donationem, non autem creditoribus hæredum ejusdem donantis, quorum respectu valida est donatio, etsi non insinuata Rota Nostra *in Florentina Pratensæ nullitatis donationis diei* 28. *Martii* 1786. §. *Non è questo, cor. Aud. Cosm. Ulivelli Relat.*

(7) Quæritur num donatio cum Juramento facta etiam quoad excessum, citra insinuationem subsistat? Affirmativa sententia Jure Canonico tutior eamque merito amplexa est Rota Nostra *in Thesaur Ombros. tom.* 4. *decis* 7. *n.* 4. 6. *et seqq.* promissio enim de observanda donatione, et generalis iurata renunciatio operantur, ac si specialiter insinuationi renunciatum esset.

(8) *Leg.* 2. *cod. de evict.* Ex traditis apparet quæ sint differentiæ inter donationem causa mortis, et aliam inter vivos. Caveat vero Notarius ne instrumentum unius ex his donationibus contineat clausulas, quæ alterius propriæ sint, ita ex. gr. in donatione causa mortis apponi nequit pactum de non contraveniendo, et perpetuo ratam habendo donationem; item clausula constituti, nec non reservatio ususfructus favore donantis. Hujusmodi enim clausulæ et conventiones ad solam inter vivos donationem pertinent, et si in alia mortis causa donatione appositæ essent, gravis ex eo oriri posset controversia super donationis naturam, ut plurimum contingit, Vid. *ad mater.* Magon. *decis Florent.* 64. *et Thesaur. Ombros. tom.* 9. *decis.* 1.

(9) Menoch. *de arbitrar. Judic. quæst. cas.* 130. *n.* 3. *lib.* 2. *cent.* 2. Gomez. *var. resolut. cap.* 4. *n.* 14. *tom.* 2. Etiam donatio liberis a matre facta revocatur ob ingratitudinem

liberorum, sed his conditionibus; I. si mater ad secundas nuptias non convolaverit, nec luxuriosam vitam egerit; II. ut non possit revocari, nisi quoad ea, quæ filius adhuc tempore litis possidet, quæ vero desiit possidere, ex gr. quæ vendidit, non possunt revocari, quod etiam in aliis revocationibus obtinet, III. ut mater actionem quidem realem habeat, sed ab eo duntaxat, cui donationem fecit, possit revocare, non ab ejus hæredibus, ut nec hæres matris, quod etiam hic generaliter accipitur in omnibus aliis donationem revocantibus, *leg.* 7. *cod. de revoc. donat.* ibique Brunem. *lib.* 8. *tit.* 56.

(10) *Arg. leg.* 25. §. 11. *ff. de petit. heredit.* Hæc renunciatio dictæ legis *si unquam* beneficio fieri debet in specie, vel in *sensu*, ut ajunt, *adfirmativo*, scilicet quod donator eos snscepturum esse crediderit: Si enim de filiis cogitavit in sensu *negativo*, illos nempe habere non posse putaverit, ex quo ex. gr. existimaverit se uxorem minime ducturum, tunc filiorum mentio sufficiens non reputatur ad declinandam donationis resolutionem, De Luc. *disc.* 20. *n.* 6. *et* 7. Rota Nostr. *in Florentina Locorum Montium diei* 23. *Septembr.* 1773. §. *Minusque*, *cor. Aud. Ignatio Maccioni* Igitur ut renunciatio huic privilegio valeat, donator de illo certiorandus est a Notario, et hoc insertum esse de-

bet in instrumento donationis, Montelat. *inst. tom.* 1. *pag.* 162. §. *Renunciatio*; et post Notarii certiorationem, declarandum est a donante, quod etsi cogitet se liberos suscepturum esse, iis non obstantibus alteri donare voluerit. Quæritur an liberis jam natis, in eorum præjudicium renunciari possit beneficio *d. leg. si unquam?* Affirmant Cujac. *lib.* 20. *observat. cap.* 5. Tiraquel. *ad d. leg. in præfat. n.* 88. et alii plures ab eo relati. Negativam tenent, Oldrad. *consil.* 173. *in fin.* Gail. *lib.* 1. *observat.* 40. *n. ult.* et hæc negantium opinio verior videtur, et naturali æquitati magis consentanea. Disceptatur etiam, an si liberi, post donationem suscepti vivo donatore decesserint, donatio semel revocata reconvalescat, adeoque res donatæ ad priorem donatarium revertantur? Affirmativam opinionem tenent Gomez. *tom.* 2. *var. resolut cap.* 4. *n.* 12. Mozz. *in tract. de donat tit. ult. n.* 90. Sed negativa sententia probabilior videtur, maxime quia donatio Jam rescissa ob purificatam conditionem, *si liberi postea nati fuerint*, absque novo donantis consensu reviviscere nequit, Fachin. *lib.* 3. *controv. Jur. cap.* 90. Tiraquel. *d. loc. n.* 203. Brunem. *in cod. ad d. leg. si unquam, lib.* 8. *tit.* 56. *n.* 11. Notandum insuper est dispositionem *d. leg.* si unquam locum non habere in donatione onerosa vel

remuneratoria, De Luc. *de donat. disc.* 20. *n.* 5. merita tamen concludenter probari debent, Thesaur. Ombros. *tom.* 7. *dec.* 27. *n.* 21. nam donatio in eo quod excedit dicitur pura et simplex, ideoque in excessu dispositioni dictæ legis subjacet, Fontanel. *de pact. nuptial. claus.* 5. *glos.* 8. *part.* 3. *n.* 11. *et d. dec.* 27. *n.* 22. Limitatio quoque procedit in donationibus emissis intuitu certi ac determinati matrimonii; dummodo probetur, quod matrimonium caussa finalis fuerit donationis, nam si impulsiva tantum fuerit, donatio revocatur per supervenientiam liberorum Vid. Sacr. Rot. *decis. in urbitanen. seu Senogallien donationis diei* 10. *Maii* 1790. *cor. Paracciano.*

(11) Ratio enim præcipua, cur donatio universorum, adeoque etiam futurorum bonorum non valeat, est, quod per eam liberam voluntatem sive jus testandi tollitur, Clar §. *donatio quæst.* 19. Fachin. *lib.* 6. *controv. Jur. cap.* 87. et communis Doctorum Schola. Quanta vero debeat esse reservatio non satis constat, talis tamen ex communiori sententia requiritur, ut veri similiter pro reservata donator inveniat heredem, Vid. Mart. Med. *dec.* 36. Si donatio omnium bonorum præsentium, et futurorum facta sit loco pio, sustinetur etiam sine ulla reservatione, *ibid. n.* 12. Item donatio bonorum tantummodo

præsentium valet absque ulla reservatione, etiamsi postea donator nil fuerit lucratus, de quo testari valeat, Mart. Med. *exam.* 21. *n.* 35. Quæritur quid Juris sit, quando deinceps donator de re servata non disposuit, ad quem scilicet transire debeat, an ad heredes ab intestato, vel potius ad ipsum donatarium? Verba reservationis summopere inspicienda sunt, utpote quæ mentem donatoris patefacere possunt, ut pluribus exemplis declaratur, *d. exam.* 21. *n.* 42. *et seqq.* Notarii tamen est hujusmodi controversiæ occurrere expressa donatoris declaratione ad quem velit, ut res servata pertineat, si de illa non disposuerit, quam cauthelam valde collaudant Thesaur. *dec.* 97. *in fin.* Franch. *dec.* 600. *prope fin.*

(12) *Leg.* 11. *et* 17. *cod. h. tit.* Sed sunt in Jure hujus regulæ limitationes, I. si pater emancipaverit filiumfamilias, et id, quod antea ipsi donaverat, expresse non adimat, tunc enim ex post facto pater donationem perficere videtur, *leg.* 31. §. 2. *ff. eod.* II. si non appareat patrem mutasse voluntatem, sola enim morte patris confirmatur donatio in liberos collata, *leg.* 25. *cod. de donat. int. vir. et uxor.* Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 29. *n.* 66. III. si donatio facta sit filiofam. ob caussam, puta studiorum, dotis, et donationis propter nu-

ptias, *glos.* et communiter *DD. in leg.* 2. *cod. de inoffic. donat.* IV. si donatio remuneratoria sit, vel facta ob singularia filii merita, Gail. *lib.* 3. *observat.* 38. *n.* 5. Tiraquel. *in leg. si unquam n.* 71. *et seqq.* V. si pater donationem juramento confirmaverit, Clar. *d.* §. *donatio quæst.* 8. *n.* 8. Gail. *lib.* 12. *observat.* 38. *num.* 7. *et seqq.* VI. denique si usumfructum adventitii peculii filiifam. pater ipsi donaverit, *leg.* 6. §. 2. *cod. de bon. quælib.* Quum vero valida est simplex donatio, a parentibus liberis facta, post mortem parentum conferenda non est, et æqualiter cum reliquis fratribus dividenda, nisi hujusmodi legem donator tempore donationis suæ indulgentiæ imposuerit, *leg.* 20. *in fin. cod. de collat.* Cujac. *lib.* 3, *observat. cap.* 30. Item sumptus, studiorum caussa sibi a parente suppeditatos, filius conferre non tenetur, æque ac illud, quod adipiscendæ dignitatis causa a patre datum est, a collationis onere est immune, *leg.* 1. *ff. eod.* Cujac. *loc. cit.* Sed in omnibus inspiciendum est qualis fuerit patris mens. Vid. Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *quæst* 23. Michal. *de fratrib. cap.* 18.

(13) Mulier per hanc donationem nec proprie nec vere dominium rei donatæ adquirebat, sed jus specialis hypothecæ, quum præcipuus hujus donationis finis esset, ut dos mulieri cautior fieret. Quapropter nuptiis distractis,

et dote mulieri restituta, res ita donatæ ad virum redibant, vel potius apud eum manebant, Vin. *in comment. ad* §. 3. *inst. h. tit. n.* 4. Hujusmodi donatio ab usu recessit, quum per *legem Assiduis cod. qui pot. in pign. habeant*. Mulieris dos satis tuta reddatur.

(14) Torr. *d. cap.* 10. *n.* 12. *et seq.* Advertant Notarii diligenter scrutari voluntatem renunciantis, utrum renunciationem personalem, vel potius abdicativam, et realem facere velit, quum tam varius sit utriusque effectus. Translativa igitur coartanda est favore alicujus certæ personæ, vel etiam ab ea descendentium juxta renunciantis mentem, ut plurimum accidit in iis renunciationibus, quæ favore adgnationis fiunt. Tunc enim si deficiat renunciatarius, ejusque descendentes, bona non transeunt ad heredes extraneos ejusdem renunciatarii, sed redeunt ad renunciantem. Renunciationis tamen, ob ingressum in Religionem factæ, caussa finalis est ingressus ipse; conservatio vero adgnationis, simpliciter impulsiva, maxime si adgnationis facta non fuerit mentio in parte dispositiva instrumenti, Rota Nostra *in Senen. Donationis diei* 21. *Junii* 1785 §. *Primo allora quando, et seqq. cor. Aud. Cecina Rel.* Contra realis, vel abdicativa extendenda est ad heredes ac successores quos.

cumque renunciatarii, ut in perpetuum excludatur renuncians. Hujus igitur renunciationis propria est clausula, *pro heredibus quibuscumque etiam extraneis, tam ex testamento quam ab intestato*; illa, *et sit realis realissima, et omni tempore valitura*; et aliæ, quas refert *d. Senen. Donationis*. Sed si ex aliis renunciationis verbis eliciatur, quasdam fuisse contemplatas personas, quibus renunciari voluerit; renunciatio erit personalis, licet concepta clausulis extinctionem denotantibus, nam hæ clausulæ erunt intelligendæ in casu duntaxat, quo extent personæ contemplatæ non vero ipsis penitus extinctis, Torr. *d. cap.* 10. *n.* 40 *et seqq.* Renunciatio est stricti Juris, ac ideo nullo modo extenditur ad non expressa, idem Torr. *lib.* 2. *cap.* 15. *n.* 1. *et seqq.* Rot. post eundem *dec.* 41. *num.* 10.

TITULUS VIII.

Quibus alienare licet, vel non licet.

§. 1. INter modos, quibus dominium rerum singularum nanciscimur, præcipuus et maxime naturalis est, quo dominus rem suam ita alteri tradit, ut eam velit fieri accipientis, §. 40. *inst. tit. de rer. divis.* Quum vero non omnes, qui domini sunt, Jus alienandi

rem suam habeant, et aliquando contingat, ut qui domini non sunt, dominium in accipientem transferant, eo quod alienandi potestatem a lege acceperint; utrumque hoc Justinianus exemplis sibi declarandum putavit, provide, et justo nunc ordine agens de iis, quibus dominium alienari queat, vel non, Vin. *in comment. pr. inst. h. tit.*

§. 2. Duo proponuntur exempla eorum, qui quum domini sint, Jus tamen alienandi non habent. Primum est de marito, qui licet constante matrimonio fundi dotalis, etiam inæstimati dominus sit, *pr. inst. h. tit. leg. 9. ff. de jur. dot.* eum tamen invita uxore vel etiam consentiente, alienare, aut oppignonare non potest, *d. pr. inst. leg. unic.* §. 15. *cod. de rei uxor. act. tot. tit. ff. et cod. de fund. dotal.* Hæc legis Juliæ prohibitio ad res dotales mobiles non pertinet, sed ad immobiles duntaxat, quarum alienatio mulieribus maxime damnosa esse potest propter earum pretium, Vin. *loc cit. ad pr. inst. h. tit. n.* 1. ceterum res etiam immobiles, quæ æstimato in dotem dantur, libere a marito alienari possunt, si venditionis causa æstimatio facta sit, *leg.* 10. *et* 21. *cod. de Jur. dot.*

§. 3. Alterum exemplum est de pupillo, qui similiter quamvis rerum suarum sit dominus; eas tamen ob consilii infirmitatem, imperfectæ ætatis comitem, sine tutoris auctoritate alienare non potest, §. 2 *inst. eod. leg. 9. ff. de auct. tut.* Pupillus enim sine tutore rem

suam meliorem quidem facere potest, deteriorem vero non item, *tom.* I. *lib.* I. *tit.* 21. *de auct. tut.* Cujus rei exemplum, præter alia, *d. tit.* 21. tradita hic proponitur in mutuo, quod pupillus sine tutoris auctoritate dare nequit. Quod si mutuam pecuniam absque tutoris auctoritate alicui dederit, obligationem non contrahit, mutuum nempe non est; propterea quod mutuum non contrahitur, nisi id, quod datur, fiat accipientis, *leg.* 2. § 2. *ff. de reb. cred.* Ideoque nummi, si adhuc extent, vel ab accipiente consumpti non sint, vindicari, sive in rem actione repeti possunt: sin consumpti, idest alienati, vel cum aliis confusi fuerint bona fide ab eo, qui accepit, condici queunt, quia res extinctæ licet vindicari nequeant, condici tamen possunt: si vero mala fide sint consumpti, tunc pupillus ad exhibendum agere potest; non quod consumpta res queat exhiberi; sed quia parem esse conditionem ejus oporteat, qui aliquid possidet, atque ejus, cujus dolo factum est, quominus possideat, *d.* §. 2. *inst. h. tit.* Quod porro de pupillo et impubere hoc loco traditur, etiam ad minorem seu puberem pertinet.

§. 4. Uno autem creditoris pignoratarii exemplo ab Imperatore ostenditur, eum exadverso qui dominus non est, alienandæ rei potestatem habere. Verum hoc pertinet etiam ad tutores, et curatores, quibus res pupillorum suorum, et minorum alienandi facultas a jure tributa est; quamvis his non quævis permissa a-

lienatio, nec omnium rerum absque Decreto, uti traditur, *cit. tit.* 21.

§. 5. Quum in datione pignoris conventum est, ut illud vendi possit, si debitor intra certum tempus non satisfecerit creditori; distractionem pignoris præcedere non debet admonitio, ut debitor solvat, sed ut præsens sit, et videat pignus distrahi, Negusant. *de pignor. membr.* 1. *part.* 6. *n.* 6. Si hoc non fuerit conventum, una denunciatio de solvendo requiritur, et sufficit: Verum si convenit ne pignus distraheretur, tres denunciationes requiruntur, quia pactum, ne distrahatur, si absolute intelligatur, pugnat cum fine pignoris, Brunem *in cod. lib.* 8. *tit.* 28. *ad leg.* 4. *tom.* 3. Admonitio de solvendo si in posterioribus duabus speciebus omittatur, venditio est ipso Jure nulla, *ibid. n.* 6. Tamen ex *Statut. Florent. rubr.* 36. *lib.* 2. creditor rem sibi obpignoratam vendere potest post annum a die pignorationis, præmissa tantum debitori, vel ejus heredi denunciatione, quod solvat intra quindecim dies, vel sit venditioni præsens, etiam si appositum fuerit pactum de solvendo, et luendo pignore intra certum tempus.

§. 6. Pignus privatim distrahi nequit sed auctione publica, et plus offerenti alienari debet, ut omnis fraudis suspicio absit, Brunem. *loc. cit. n.* 7. Finis venditi pignoris est, ut ex pretio inde redacto creditori satisfiat; quod ul-

tra consecutus est, id restituere debet, sicut in id, quod deest, creditori actio competit adversus debitorem ejusve fidejussorem, Vin. *in comment. ad* §. 1. *inst. h. tit. in fin.*

TITULUS IX.

Per quas personas cuique acquiritur.

§. 1. Postquam de personis, quæ dominium alienare, seu transferre possunt, vel non, actum est; Justo nunc ordine instituitur inspectio de his personis quæ nobis rerum dominia acquirere possunt. Nam non solum per nosmet ipsos, sed etiam per alios, tum nostri Juris homines, tum extraneos, acquiritur nobis tam dominium, de quo in §. 1. *et seqq. inst. h. tit.* quam possessio, de qua §. 5. *eod.* quamdenique obligatio, de qua *lib.* 3. *tit.* 29.

§. 2. Ex Jure veteri omnia, quæ liberi in patria potestate constituti acquirebant, indistincte patris erant, exceptis solis castrensibus peculiis, in quibus filiifamilias vice patrumfamilias funguntur, *leg.* 3. *cod. de castrens. pecul.* Sed per Jus novum, ex quo patria potestas valde imminuta est, etiam Jus adquirendi per liberos coarctatum est pluribus peculiorum speciebus introductis (1).

§. 3. Peculium est parvum patrimonium, quo filiifamilias, et servi, patris, aut domini

expressa vel tacita voluntate, habent separatum a paternis vel dominicis rationibus, *leg.* 4. *et seq.* §. *ult. ff. de pecul.* In servis nulla erat peculii differentia, sed unius generis erat, nempe profectitium, *arg. leg.* 8. *ff. de acq. rer. dom.* Respectu vero filiorumfamilias, aut *paganicum* est, aut *militare*; illud rursus vel *profectitium*, vel *adventitium*; hoc vel *castrense*, vel quasi *castrense*, *leg. ult. cod. de inoffic. testam.*

§. 4. *Profectitium* dicitur, quod ex re et substantia patris ad filium proficiscitur, nec non illud, quod ab alio contemplatione tamen ac intuitu patris filio obvenit, *leg.* 5. *ff. de Jur. dot. Adventitium* est, quod filio aliunde, quam a patre vel ejus contemplatione acquiritur: sive labore et opera ipsius, sive aliena liberalitate ad illum pervenit, *d. leg.* 5. §. 11. *Castrense* vocatur, quod filiusfamilias in castris, vel extra per causam militiæ acquisivit; ut sunt stipendia, præda ex hoste, et quæ in militiam abeunti, vel in ea degenti a parentibus, vel extraneis donantur, *leg.* 6. 11. *et* 13. *ff. de castrens. pecul.* Instar peculii castrensis est quidquid filiifamilias Clerici acquirunt occasione officii, Brunem. *in cod. lib.* 1. *tit.* 3. *ad leg.* 34. Peculium quasicastrense est, quod filiusfamilias in togata, ac literata militia sibi paravit; puta ex advocationibus, professionibus vel Doctoratus, vel medicinæ, vel saltem Notariatus, aliarumve liberalium artium, assessuris, opera

Reipublicæ navata, et similibus, *leg.* 14. *cod. de Advoc. divers. Judic. leg.* 34. *et* 50. *cod. de Episcop. et cleric. leg.* 7. *cod. de bon. quæ lib.* Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 9. *dec.* 36. *n.* 26. *et* 27. Item sumptus a patre facti in studia filii, et donata ob dignitatem ei adipiscendam, ad peculium quasi castrense pertinent, Brunem. *in cod. lib.* 3. *tit.* 36. *ad leg.* 4.

§. 5. Bona profectitia in totum patri acquiruntur, secundum observationem Juris antiqui, §. 1. *inst. h. tit.* Potest tamen aliquid commodi ex concessione hujus peculii ad liberos redire; nam et emancipatos sequitur, nisi nominatim ademptum sit, *leg* 31. §. 2. *ff. de donat.* et bonis patris publicatis separatur et conservatur liberis, *leg* 3. §. 4. *ff. de minor.* Bona vero adventitia quoad proprietatem liberis acquiruntur, quo ad usumfructum patri *d.* §. 1. *inst. h. tit.* Sicut enim est æquum, ut illud, quod ex patris bonis profectum est, atque ad filium patris intuitu pervenit, ad patrem revertatur: ita eadem suadet æquitas ne quod liberis suis laboribus, vel prospera fortuna accesserit, hoc in alium perveniat.

§. 6. Nonnulli tamen sunt casus, quibus patri ne ususfructus quidem adventitiorum bonorum hodie quæritur, sed eorum proprietas pleno Jure ad filium spectat: I. quando pater noluit consentire filio, hereditatem sibi ab aliquo

relictam adeundi, *leg. ult. cod. de bon. quae lib.* II. si quid ea lege filio datum vel relictum sit, ne usus fructus ad patrem perveniret (2): III. quando filius una cum patre succedit fratri vel sorori, quia Imperator loco ususfructus dedit patri partem virilem hereditatis (3): IV. quando filio aliquid donatur a Principe, nam hoc instar castrensis peculii est, *leg. 7. eod.* V. quando lex parentum bona ob id liberis defert, quod sine causa divortium fecerint, *auth. idem est cod. eod.* VI. si pater filiofamilias usumfructum remiserit, *leg. 6. §. 2. eod.* VII. denique si filio relinquatur ususfructus, quia servitus servitutis esse nequit, *leg. 1. ff. de usufr. legat.*

§. 7. Bona vero castrensia, et quasi castrensia pleno Jure sunt filii, *leg. 6. cod. de bon. quae lib.* qui vice patrisfamilias in iis fungitur, *leg. 2. ff. ad SC. Maced.* de illis mortis caussa, et inter vivos disponere potest, *leg. 3. cod. de castr. pecul.* eaque fratribus non tenetur conferre, *leg. 4. cod. fam. ercisc.*

§. 8. Ceterum, acquisitione per servos omissa, per eos etiam homines, qui in nostra potestate non sunt, veluti tutores, curatores, procuratores, et negotiorum gestores, rerum possessio nobis etiam ignorantibus acquiritur, et per consequentiam possessionis ipsum dominium, vel statim, si tradens possessionem est dominus, vel tempore constituto, usucapione scilicet com-

pleta, si tradens possessionem dominus non sit, §. 5. *inst. h. tit. ibique Vin.*

NOTÆ

(1) Peculium a pecore dictum fuit sicut et pecunia; vel quod universa veterum substantia, in pecorum fructu constabat, vel quod antiquitus nummi effigie pecudis signabantur, Sichard. *in Lexic. Jurid. verb. peculium, et verb. pecunia.*

(2) *Auth. Excipitur. cod. de bon. quæ lib.* Quæritur an mater, vel avus maternus legitimam filio, vel nepoti debitam ea conditione gravare possint, ut pater ab usufructu ejusdem excludatur? Quamvis affirmativa sententia probari videatur *ex d. auth. excipitur*, quæ generaliter loquitur, eamque sequantur Molin. *de primogen. lib* 1. *cap.* 19. *n.* 29. Vincent. de Franch. *dec.* 161. *n.* 6. et alii plures, tamen apertus eidem obstat textus in *Novellæ* 117. *rubrica*, ipsaque *novella cap.* 1. et mirum est nonnullis in tanto pretio esse *Glossam*, ut etiam Textui eam preferant, Brunem. *in cod. lib.* 6. *tit.* 61. *ad d. auth. n.* 5. *et seqq.* Quæri etiam potest, an ademto patri usufructu, administratio quoque eidem interdicta sit? Quod non videtur, si tantum in utilitatem filii ademtus sit

usufructus, secus si ob sinistram suspicionem malæ administrationis Brunem. *loc. cit. n.* 4.

(3) *Auth. defuncto Cod. ad SC. Tertullian.* Hanc ipse Imperator assignat rationem; quod filius superstes oneratus est in eo, quod pater, qui antea per fratrem defuncti excludebatur, Jure novo fuit admissus cum eodem fratre; ideo filius in alio sublevatur, ne pater in portione filii habeat usumfructum. Quæ ratio locum non habet, si pater et filius simul instituantur ab alio, ac propterea in portione filii tunc patri usufructus debetur, Brunem. *loc. cit. ad auth. item hereditas. n.* 3. Aliud, sed incidenter, firmare videtur Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 1. *dec.* 2. *n.* 11

TITULUS X.

De Testamentis ordinandis.

§ 1. Expositis quibusdam inter singulares acquirendi dominii modos civiles, usucapionibus scilicet, et donationibus, reliquum foret, ut tractationem de legatis, et fideicommissis Iustinianus exordiretur. Quia vero isti duo singulares modi omnino adhærent hereditati quæ prima, ac præcipua est universalium acquisitionum; ideo cum eadem legata et fi-

deicommissa opportunius inferiore loco tractat Imperator, et nunc transit ad modos acquirendi dominii civiles et universales, quorum præter hereditatem, tres enumerat, nempe bonorum possessionem, arrogationem, et assignationem bonorum libertatum conservandarum caussa, §. *ult. inst. tit. praced.* Dicuntur vero universales, quia per eos universim, et una acquisitione res omnes, et Jus universum alterius acquirimus, non separatim res singulæ, *leg.* 62. *ff. de reg. Jur.*

§. 2. Hereditas autem est, universum illud Jus, quod defuncto tempore mortis competebat, et per successionem heredi acquiritur. Successio hæc vel ex testamento, vel ab intestato defertur, *d* §. *ult leg.* 70. *ff. de acq. vel amit. hered.* Potior est causa testamenti, idcirco in primis de eo agitur: quamdiu enim successor ex testamento speratur, tamdiu heres legitimus sive ab intestato non admittitur, *leg.* 39. *ff. eod.*

§. 3 Testamentum ex eo appellatum, quod testatio mentis sit, *pr. inst. h. tit.* definitur, *voluntatis nostræ Justa sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit. leg.* 1. *ff. qui testam. fac. poss.* Ex qua definitione fluit, I. ut voluntatis, mentisque integritas, non corporis sanitas, in testante exigatur, *leg.* 2. *ff. eod.* II. ut verba enunciativa non sint idonea sive apta ad faciendum testamentum, sed

tantum dispositiva, Duaren. *ad d. tit. ff. sub. cap. quid sit testam.* III. ut testamentum metu factum, ipso Jure nullum sit, vis enim, et metus liberæ voluntati repugnant, (1): IV. ut testamentum ex propria duntaxat voluntate proficisci, nec in voluntatem alterius conferri debet, *leg.* 32. *ff. de hered. inst.* V. ut non nisi post mortem valeat testamentum, perfectionemque suam accipiat, quia testatoris voluntas usque ad obitum ambulatoria, et revocabilis est, *leg.* 4. *ff. de adim. vel transf. legat.* VI. ut denique testamentum a solo testatoris consensu pendeat, *leg.* 11. §. 7. *ff. de legat.* 3. quo nomine a contractu discernitur, qui mutuo duorum consensu constat (2).

§. 4. Duo sunt hodie testamentorum genera (3), scilicet *commune* sive *paganicum*, et *militare*. Rursus *commune* aliud *solemne* est sive *in scriptis*, sive *scriptum*; aliud *nuncupativum* vel *sine scriptis* Perez. *inst. h. tit.* §. *similiter duo.* Solemne dicitur, quum testator schedam a se conscriptam, vel ejus voluntate manu alterius exaratam Notario coram testibus tradens, declarat atque asseverat in ea testamentum suum contineri, et secundum eam velle de rebus suis disponere.

§. 5. Requisita hujus testamenti, tum ex communi, tum ex Jure patrio sunt, I. heredis idonei legitima institutio, quæ caput est ac fundamentum cujuscumque testamenti, ejusque

interna solennitas dicitur, §. 34. *inst. tit. de legat.* II. Septem testium, ac Notarii præsentia (4): III. ut idonei sint testes, atque ad id specialiter rogati: IV. ut ipse testator manu sua, si quidem literas sciat, testamento subscribat; sin vero nesciat pro eo tunc alius, ceu octavus testis, subscribat; V. ut schedula alio papyro includatur, et involucrum circum circa insueatur, signisque consignetur; VI. ut in volucri externa pagina testator rursus subscribat, et proprio annulo signet (5); VII. testium omnium subscriptio, eorumque subsignatio (6); VIII. Notarialis recognitio subscriptionum tam testatoris, quam testium IX. ut Notarius receptionis schedulæ se roget adhibitis aliis duobus testibus, qui instrumentales vocantur; X. ut solennitates adhibeantur, quæ pro validitate ultimarum voluntatum a patriis legibus *diei* 22. *Octobris* 1785. *et* 31. *Martii* 1730. requiruntur, de quibus *supra h. lib.* 2. *tit.* 7. §. 5. XI. ut hæc omnia fiant unico contextu, sive uno eodemque tempore, nullo alieno vel extraneo actu interposito. (7) XII. ut Notarius, ac testes omnes clare videant testatorem; quapropter testamento nocte conficiendo tria luminaria in conclavi, in quo ultimum conditur elogium, accensa adhibenda sunt, ut in praxi servatur, *leg.* 9. *leg. hac consultissima* 21. *leg.* 28. *cod. de testam. Form. Etrusc. pag.* 195. et *seqq.* Honded. *consult.* 47. *et* communiter interpre-

tes *ad d. leg.* 21. *et* 28. ubi quod solemnitates omnes observari oporteat, nullaque sine periculo nullitatis possit prætermitti.

§. *6.* Testes in testamento non idonei sunt generaliter ii omnes, cum quibus non est testamenti factio, hoc est nec heredes instituere, nec institui possunt, §. 6. *inst. h. tit.* Ac præterea mulier, et Cæcus, *ibid. d.* §. *6.* Item filius patriæ potestati subjectus non potest in testamento paterno testis officio fungi, quemadmodum nec pater in testamento hujusce filii §. 9. *inst. eod.* Denique nec heres, quem testator instituturus est, nec is, quem in potestate heres habet, aut cujus in potestate ipse est, testes adhiberi possunt, §. 10. *eod.* Legatarii vero, et fideicommissarii testamento, in quo honorantur, ad testimonium ferendum admittuntur, quia non Juris successores sunt, §. 11. *eod.* Thesaur. Ombros. *tom.* 4. *decis.* 8. *n.* 43. *et seqq.* Item ex una domo plures testes alieno testamento adhiberi valent: Sic pater, et filius, ejus potestati subjectus, itemque duo pluresve fratres, qui in ejusdem patris potestate sunt, in uno et eodem testamento, unde nihil ipsi commodi consequantur, testes simul esse possunt, §. 8. *eod.* ibique *Vinn.*

§. 7. Conditio testium inspici debet, quum testamento adhibiti fuerunt, non tempore mortis: si igitur ab initio et tempore actus, tales fuerint, ut adhiberi possint, nihil nocet,

si quid postea eis contigerit, *leg.* 22. *ff qui testam. fac poss.* Imo si testis minus idoneus adhibitus sit, qui tamen communi existimatione pro habili habebatur, constitutum est, testamentum illud pro firmo habendum, non minus ac si, ut oportebat, factum esset, §. 7. *inst. h. tit.* quia maximus est favor testamenti confirmandi et nil imputari potest testatori qui Justissima ignorantia seductus propter communem errorem, testem idoneum putavit, *argum. leg.* 5. *ff. quemadm. testam. aper.*

§. 8. Nihil vero interest, cujusnam generis sit materia, in qua testamentum scribitur, modo ad istud idonea sit, et litteras non confundat, § 12. *inst. h. tit. leg.* 4. *ff. de bonor. posses.* Illud quoque non refert quo genere sermonis, quave lingua quis testamentum conscribat, *leg.* 21. §. *ult. cod. de testam.* dummodo litteris, iisque usitatis et legibilibus scriptum sit, non signis obscurisve notis, *leg. ult.* §. 6, *ff. de bon. posses.* Si tamen per notas usitatas, quibus scilicet utimur in disignanda quantitate, portio hereditaria, aut summa legati expressa fuerit, institutio, aut legatum non vitiabitur, *leg.* 9. §. 4. *ff. de hered. inst.*

§. 9. Præterea certum et evidens est, posse testamentum unius conscribi duobus, aut pluribus codicibus, sive exemplis, ut major sit certitudo, et securitas; maxime si quis peregrinari, et secum ferre, et domi relinquere voluntatem suam ultimam, velit (8).

§. 10. Sequitur testamentum *non scriptum*, vel *nuncupativum*, quod inde sic appellatum est, quod testator coram Notario, ac septem testibus idoneis, a id nominatim rogatis, nullo alieno actu interposito, heredis nomen, totamque suam ultimam voluntatem clare, aut intelligenter nuncupat, sive exponit, §. 14. *inst. h. tit. leg. hac consultissima* 21. §. 2. *cod. de testam.* Ad hoc testamentum non requiritur scriptura, nec testatoris, ac testium subscriptiones, nec eorum subsignationes; alias vero solennitates illud cum scripto habet communes, *leg.* 21. *ff. qui testam. fac. pos.* et communiter interpretes *ad d.* §. 14.

§. 11. Jam nuncupativi testamenti fides tota pendebat a depositione testium, quibus mortuis, vel aliquibus eorum, irrita fiebat defuncti voluntas. Sed huic incommodo occursum est adhibito tabellione, qui nuncupatam coram testibus voluntatem scriptis excipit, ac rem gestam scripturæ suæ auctoritate corroborat, ac plene probat (9). Nec ideo ejuscemodi testamentum mox nuncupativum esse desinit, Vin. *ad d.* §. 14. 23.

§. 12. Est etiam alia species testamenti nuncupativi, quod nuncupatione implicita, vel per relationem ad schedulam dicitur, et locum habet, si quis extra patrios lares ad mortem infirmatus profitetur coram Notario, et septem testibus se testari juxta schedulam jam

propria manu conscriptam, et in quodam specificato ejus domus scrinio existentem, de qua testandi forma late agit, De Luc. *de testam. disc.* 1. *et seqq.* Tunc Notarius debet de illa testatoris declaratione rogari, et valet dispositio, quoties identitas schedulæ probatur, vel eam, quæ in loco designato reperitur, illam ipsam esse, de qua testator sensit (10).

§. 13. Hæc testandi forma desumitur ex vulgata Bartoli theorica *in leg. si ita scripsero ff. de condit. et demonstr.* juxta quam heres gravari potest a testatore, ut alteri det, quod scriptum est in schedula, quam aliquo specificato loco reliquit, veluti apud Guardianum fratrum minorum. Sed validitati, atque executioni hujusmodi dispositionum, obstat patria *Lex diei* 25. *Novembris* 1746. nisi in ipsomet testamento fuerit expresse declaratum, quæ sit summa in schedula comprehensa, cujus favore, et quo die illa confecta fuit. Quum vero aperta Legislatoris mens fuerit, ne in posterum fraudaretur gabella, pro hisce dispositionibus debita; sanctio legis non extendi videtur ad eas personas, nec ad ea loca, quæ a solutione gabellæ exempta sunt, *Florentina validitatis dispositionis maternæ inter suos liberos diei* 25 *Septembr.* 1778. §. *penult. et seqq. cor. Audd. Agnini, Vinci, et Adv. Bruni Relat.*

§. 14. Adhibenda sunt in testamento solemnia loci, ubi conditur, etsi ejusdem loci

Statutis, vel firma consuetudine de forma testamenti aliquid remissum sit, Bart. Fulgos. et communiter Doctores *ad leg. 9. cod. de testam.* Hinc posito statuto, cujus vigore testamentum coram duobus vel tribus testibus factum, validum est, hujusmodi testamentum etiam alibi, ubi major numerus testium exigitur, pro rato, validoque habendum est, adeo ut heres institutus, etiam in bonis extra territorium sitis succedere possit; quo enim ad solennitates attenditur consuetudo loci, in quo actus celebratur Gail. *lib. 2. observat.* 123. Guid. Pap. *dec.* 262. Quæ ita se habent, si statuta disponant circa actus solemnitatem duntaxat: secus si in rem concepta sint, eamque ita afficiant, ut ubicumque sit, ejus loci, in quo est, legibus obstringatur, Gail. *observat.* 124. Vin. *lib. 2. select. quæst. cap.* 19.

§. 15. Ægrotus, vi morbi loquela impeditus, potest ad interrogationem Notarii per nutus et signa testamentum condere, quod valet quotiescumque concurrit præordinatio ad testandum, et sanitas mentis in testatore, nec adest suspicio machinationis et fraudis (11): summa tamen accuratio erit Notario in perscrutanda testatoris mente, atque de illa non solum se ipsum certiorem faciendo, sed etiam testes. Ex pluribus autem argumentis probari potest sanitas mentis, et maxime ex eo, quod infirmus, paullopost conditum testamentum, ad-

missus fuit ad Eucharistiæ Sacramentum, Rota Nost. *in Thesaur. Ombros. tom. 9. de.* 35. *n.* 17. *et seqq.*

§. 16. Enim vero ex solennitatibus externis aliquid remissum est in quibusdam testamentorum generibus. Hujusmodi est testamentum patris inter liberos, quod coram duobus tantum testibus, etsi specialiter non rogatis, conditum, subsistere communis est traditio, *argum. leg. ult. cod. fam. ercisc.* Clar. *lib.* 3. *sentent. recept.* §. *testamentum quæst.* 8. *n.* 2. *et* 4. Quin et schedula a parente conscripta, vel tantum ab eo subscripta, sine testibus et subscriptione, atque publicatione, tanquam testamentum inter liberos substinetur, dummodo servata sit forma præscripta *in novel.* 107. *cap.* 1. hoc est, dummodo parens tempus ac diem in scheda illa expresserit, nomina liberorum indicaverit, et cuique eorum suam portionem assignaverit, Clar. *loc. cit. quæst.* 14. *n.* 1. *et* 4. Gail. *d. observ.* 112. *n.* 7. *et seq.* Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 7. *n.* 5. *et* 6.

§. 17. Quamvis plures affirment, parentem Jure singulari testando, liberos suos ex disparibus portionibus heredes instituere posse, sive disparitas illa et inæqualitas parva fuerit, sive magna, Gail. *loc. cit. n.* 23. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 6. *tit.* 2. *n.* 12. tamen verius est, testamentum paternum inter liberos non aliter subsistere, quam si non magnam,

et injuriosam, sed modicam, inæqualitatem pater servaverit (12).

§. 18. Ejusdem generis est testamentum coram Principe, vel apud acta Judicis factum; quod tunc propter fidem publicam, quæ omnem fraudis et falsitatis suspicionem cessare facit, perinde subsistit; ac si solennitatibus omnibus adhibitis factum sit; *leg.* 19. ibique Baldus *cod. de testam.* Brunem. *ad. d. leg. lib.* 6. *tit.* 23 Item in terris Ecclesiæ valet testamentum coram Parocho, et duobus testibus confectum - *ex vulgato cap. cum esses* 10. *extr. de testam*,. Quod et in Hetruria ex firma quadam consuetudine procedit, si modo probetur impossibilitas conficiendi testamentum cum interventu Notarii, ac testium necessariorum, Thesaur. Ombros. *tom.* 9. *dec* 43.

§. 19. Denique in testamentis ad pias causas duos cujuscunque sexus testes, etiam specialiter non rogatos, sufficere, expressum est *in cap. relatum* 11. *extr. de testam.* cujus dispositio non in terris Ecclesiæ tantum, sed Imperii etiam observari debet, Tiraquel. *tract. de privileg. piæ causæ privileg.* 1. Grass. *in thesaur. commun opinion. in verb. testamentum quæstion.* 18. Quo vero ad hæc testamenta ad pias causas facta de patriis *Amortizationis* legibus disserendi occasio nobis est.

§. 20. Per vulgatas Hetruriæ leges diei 1. Februar. 1751. et 2. Martii 1769. prohibita est *manibus mortuis* bonorum cujuscumque generis acquisitio, tam per actus supremæ voluntatis, quam inter vivos, tum lucrativo, tum oneroso titulo, exceptis censibus, *locis montium*, aliisque publicis creditis, quorum correspectivo, vel oneroso titulo permissa est acquisitio (13).

§. 21. Sub hoc *manuum mortuarum* nomine continentur: I. omnia *Corpora*, *Collegia*, et *Universitates*, quæ dominium habent *collegiale*, vel separatum, a proprietate cujuslibet ex earum collegis, et nunquam ex suamet natura extinguuntur, et quidquid acquirunt, id firmiter retinent, et in libero hominum commercio absque gravi solennitate minime revertitur. II. *Omnes eæ imaginariæ personæ*, quæ ut re ipsa sint, vel civilem personam induant necesse est vice earum fungi executores, vel administratores: III. et *Religiosi* utriusque sexus post professionem (14).

§. 22. *Manibus mortuis*, quæ vulgo *Laicæ* dicuntur, ut patrimonia pro dotandis puellis destinata, loca ad educandos masculos vel fœminas parata, aliave pia opera, tum instituta, tum instituenda: his, inquam, manibus mortuis tota etiam hereditas relinqui potest ab

iis, qui adscendentes, vel descendentes non habent quovis gradu, nec collaterales intra tertium gradum *inclusive*, ita tamen, ut immobilia hereditatis bona post ejusdem acquisitionem, intra annum et diem in emphyteusim perpetuam *laicis* concedantur, vel alienentur, eorumque pretio tot acquirantur *loca montium*. Si vero disponens conjunctos habeat hos intra gradus, tunc memoratis piis Operibus relinquere non poterit ultra vigesimam bonorum vel libere hereditatis partem, quæ scutorum quingentorum quantitatem minime excedat, *d. leg. an.* 1769. §. 5. *et* 6.

§ 23. Aliis vero *manibus mortuis*, quæ *Ecclesiasticæ* vocantur, veluti Ecclesiæ, Monasteria, aliaque loca religiosa, is etiam qui consanguineis caret, nil aliud relinquere potest, quam summam centum aureorum, quæ similiter non præterg ediatur vigesimam partem patrimonii liberi disponentis, *dd. leg. an.* 1751. §. 1. *et an.* 1769. §. 6. *in fin.* Ad Notarium vero non attinet investigatio, an quantitates 500. scutorum, vel 100. aureorum in congruis casibus vigesimam liberæ hereditatis partem superent.

§. 24. *Religiosis professis* autem centum scutorum summa, vel una tantum vice, vel singulis annis relinqui potest ab eorum duntaxat consanguineis tam paternis, quam maternis ad tertium usque gradum *civilem*. Et si plures sint Religiosi intra tertium

gradum propinqui, non eorum unusquisque poterit eamdem 100. scutorum quantitatem ei relinquere, sed ex omnibus ultra ipsam vel una vice, vel quotannis nil aliud consequi potest, *d. leg. an.* 1769. §. 15. Quapropter declarari debet a Notario in rogitu Instrumenti, vel manus recognitione hujusmodi actuum, quod per eos intelligi non debeat, ut Religiosus acquirere possit summam ea majorem, quæ a dicta lege prescribitur, *Instruct. Archiv. an.* 1771. *art.* 4. §. 6. *in fin.*

§. 25. Si quis ad favorem *manuum mortuarum* ultra memoratas summas disponendi animum habeat, Rescriptum, vel gratia *Amortizationis* impetrari debet ante ipsam dispositionem, si de actibus inter vivos, et mortis causa donationibus agatur, in quibus tenetur Notarius Rescriptum ipsum inserere. Si vero agitur de testamentis nuncupativis codicillis, aliisve ultimæ voluntatis actibus, qui celebrantur quidem occulte, sed noti sunt tabellioni ac testibus, tunc ipse tabellio declarare debet, quod testator vel alio modo disponens animo statutum habet, testamentnm conficere juxta modum ac formam vigentibus legibus sibi permissam, atque heredes, vel executores gratiæ *Amortizationis* impetratione onerat, dum ea opus sit. In testamentis denique solennibus Notario incumbit, ut testatorem admoneat necessarium esse, ut inserta sit testamento relata declaratio; quæ admonitio

coram testibus instrumentalibus fieri debet, et Notarius in ipso receptionis schedulæ rogitu exponere tenetur, ita testatorem admonuisse, *leg. an.* 1751. §. 4. *et seq. d. instruct. art.* 6. §. 3. *et seq.* Quibus casibus gratia *Amortizationis* impetranda est ab executoribus *manuum mortuarum* intra duos menses, post apertam earum favore successionem, *d. leg.* §. 6.

§. 26. Excipiuntur tamen mercatores Liburni, privilegiis, iisdem a *Ferdinando I.* usque ab anno 1593. elargitis, ac postea confirmatis, gaudentes; qui ad favorem *manuum mortuarum* quolibet modo disponere possunt de bonis omnibus tam mobilibus, quam immobilibus, tum in Hetruria, tum extra positis; ita tamen, ut immobilia in Hetruriæ dominio posita alienari debeant intra annum et diem post eorum acquisitionem, ut *manus mortua* solum ipsorum pretium consequi possit, *d. leg. an.* 1769. §. 3. Eodem fere privilegio fruuntur alienigenæ, qui tamen facultatem non habent disponendi de bonis immobilibus, quorum ad eos pertineat dominium sive directum sive utile, vel quæ sint eis oppignorata, aut alio modo obligata (15).

§. 27. Præterea inter ipsas *manus mortuas* nonnullæ immunes sunt ab hac legum *Amortizationis* censura, quales perhibentur *Communitates* omnes per edicta *diei* 19. *April.* et 23. *Novembr.* 1769. nec non ex descriptæ *in fin. cit. instruc. pag.* 17. *et seqq.* et quæ postea immunitatem a summo imperante habuerunt.

§. 28. Hæc ita se habere videntur in vim dictarum legum *diei* 1. *Februar.* 1751. *et* 2. *Martii* 1769. Verum ex normali Rescripto, ad preces, Bartholom. Toricelli, et Josephi Victorii emanato sub *die* 18. *Augusti* 1777. atque existenti in Archivio *Secreteriæ Regii Juris in filtia* 42. *negotiorum Amortizationis*, declaratum fuit, quod testamentariæ dispositiones, quæ obligant aliquam summam in pecunia numerata, vel pretium bonorum vendendorum pro immediata ejusdem erogatione in dotes eleemosynas, aliaque *Pia Opera*, non contineantur sub legum *Amortizationis* censura etiamsi adsint disponentis conjuncti quoque gradu, dummodo nulla bona remaneant *amortizata*, vel quovis modo obligata pro satisfactione hujusmodi dispositionum. Quod rescriptum præbuit fundamentum *Sententiæ a Magistratu Supremo sub die* 16. *Septembr.* 1796. *ad relationem Domini Aud. Horat. Fenzi* latæ in quadam causa inter *Opus Pium Exercitiorum S. Miniatis ad Montem*, ex una et *Bonohomines S. Martini* ex alia parte, qua judicatum fuit, deberi dicto *Pio Operi* integrum legatum centum aureorum ei relictum, etsi excederet vigesimam partem hereditatis testatoris. Ejusdem Rescripti mentionem fecit Rota Nostr. *in Seravizien. Obreptionis*, *et Subreptionis Rescripti diei*. 30. *Septembr.* 1797. §. *Tentarono et seqq. cor. Audd. Barthòlom Raffaelli*, *Guid. Arrighi Rel. et Thom. Simonelli*.

§. 29. Ex lege *diei* 18. *Augusti* 1777. circumscripta fuere missarum legata, cavendo, ne quis erogare posset in hanc suffragiorum caussam ultra centum aureorum summam, quæ vigesimam hereditatis partem excedere non debeat; legata vero, quæ hanc summam, vel vigesimam prætergrediantur, exequi non possint absque gratia Principis, etiamsi nulli existant disponentis conjuncti.

§. 30. Denique per memoratam legem *diei* 2. *Martii* 1769. §. 9. Clerici, aliique privilegio clericali fruentes, si ultimarum voluntatum executores nominati fuerint, executoriam suscipere nequeunt sine Principis licentia, ut supra tradidimus *tom.* 1. *lib.* 1. *tit.* 14. §. 7. Jam non abs re erit de hisce executoribus nonnulla subjungere.

De Executoribus Testamentariis

§ 31. Dicuntur executores testamentarii, qui a testatore eliguntur, ut suam tueantur voluntatem eamque ad effectum deducant. Eorum potestas a voluntate testatoris metiri debet; quare perscrutanda est illius mens, et secundum eam declarari poterit a Notario, quid, et quomodo se gerere debeant: hinc etsi regulariter capere nequeant bona hereditaria inconsulto, vel invito herede; tamen hoc non procedit, si plenam id faciendi facultatem

assequti fuerint a disponente, Urceol. *consult. for.* 90. *per tot.* Sed etiamsi habeant mandatum generale *cum libera* nequeunt bona vendere habita fide de pretio vel pecunia non interveniente, Sabel. *in prax.* §. *executori n.* 5. De Franch. *dec.* 622. *ibique addent.*

§ 32. Executorum munus personale est, eisque mortuis ad heredes non transit, Thesaur. Ombros. *tom.* 2. *dec.* 40. *n.* 7. *et* 14. et iidem nequeunt suas partes alteri mandare, nisi certum aliquod et speciale negotium, atque in nudum ministerium alteri committant, Brunem. *in eod. lib.* 1. *tit.* 3. *ad leg.* 28. *n.* 11. *et* 12. Gratian *discept. for. tom.* 5. *cap.* 812. *n.* 12. Nihilominus executori convenit facultas a testatore concessa, ut posset alium sibi adjutorem administratione adjicere, *d. Thesaur. tom.* 9. *dec.* 9. *n.* 20.

§. 33. Pluribus datis executoribus, uno defuncto, vel absente, superstes, vel præsens administrare potest, si testator expresse non declaraverit, quod unus non possit sine alio exequi: dum vero omnes præsentes sunt, nemo potest sine alio administrare, nisi unus ex cæteris exequi noluerit, quia tunc ab aliis defuncti voluntas valide exequitur, Mans. *consult.* 590. *n.* 1. *et seqq.* Gratian. *d. cap.* 812. *n.* 18. *et seqq.* De Luc. *de testam. disc.* 45. *n.* 10. *et disc.* 56. *n.* 12.

§. 34. Hujusce muneris ratione exigi po-

fest salarium, si modo non agatur de officio momentaneo, et quod possit brevi tempore, expediri, Zacch. *de salar. quæst.* 66. *per tot.* Sabel. *loc. cit. n.* 10. et nisi testator ejusdem muneris contemplatione aliquid executori legaverit; quo casu munere recusato, legatum extinguitur, aliisque onus acceptantibus accrescit, Thesaur. Ombsos. *tom.* 4. *dec.* 32. *n.* 4. *et seqq.*

§. 35. Quum executor officio suo functus est, heredi petenti rationem reddere tenetur, etiamsi testator hoc onus ei remiserit; id enim non omnino prodest executori, sed tantum scrupulosa inquisitio, et culpa levis remissa videtur, non vero dolus, aut culpa lata, d. Thesaur. Ombros. *tom.* 9. *dec.* 11. *n.* 10. *et* 12.

N O T Æ

(1) *Leg.* 6. §. *ult. ff. de acq. vel amit. hered. leg.* 116. *ff. de regul. Jur.* Menoch. *lib.* 2. *de arbitrar. Jud. quæst. cent.* 4. *cas.* 395. *n.* 7. Diversum autem est, si quis blantitiis verborum lenociniis, et illecebris in se testatoris voluntatem provocat, *leg. ult. cod. si quis aliq. test. prohib.* Quia hoc casu libera voluntas non impeditur, sed tantum incitatur et promovetur, Gail. *lib.* 2. *observat. var.* 117. *n.* 4. nisi ad blanditias

verborum minæ, et violentæ persuasiones, dolus, et aliæ fraudolentæ machinationes accedant Menoch. *de arbitr. Jud. quæst. lib.* 2, *cent.* 4. *cas.* 395. *n.* 41. Afflict. *decis.* 69. *n.* 7.

(2) Quæstio est, an facultas testamenti faciendi Juris Gentium sit, vel potius civilis? Quoad originem suam et usum Juris gentium est testamentum; quo vero ad formam et solennitatem, est Juris civilis: scilicet ut liceat morituris disponere de rebus suis, ex Jure gentium est, ut non aliter liceat, quam hoc vel illo modo, ex Jure civili, Connan. *lib.* 9. *comment. Jur. civ. cap.* 1. *n.* 3. Porro multum prodest investigare et cognoscere, Jure gentium introductum esse testamentum; nam ex eo sequitur, quod statuto tolli non possit testamenti factio, quia Jura gentium semper firma permanent, et Jure civili tolli nequeunt, §. *pen. inst. tit. de Jur. nat. gent. et civ.*

(3) Olim tria fuerunt testamentorum genera; *unum*, quod calatis comitiis; *alterum*, quod in procinctu; *tertium*, quod per æs et libram appellabatur. Testamentum calatis vel curiatis comitiis dicebatur, quod in iis fiebat, convocato bis in anno per præconem populo, coram quo testator voluntatem suam exponebat. Quiritesque obtestabatur, ut illam ratam esse sinerent, servarique curarent.

Testamento in procintu veteres in prælium exituri, ob dubiam belli aleam utebantur; et in procintu ex eo dicebatur, quod in ipso militum ad expeditionem apparatu conderetur, a militibus ipsis procinctis, idest, Jam toga militari præcinctis, et ad confligendum cum hoste paratis. Testamentum autem per æs et libram fiebat per emancipationem, vel per imaginariam quandam venditionem præsentibus quinque testibus, libripende, hoc est librarum auri, argenti, ærisve ponderatore, et eo qui familiæ emtor vocabatur. Cæterum his omnibus præsentibus qui successor defuncti erat futurus, æs tenens, seu nummum unum pretii loco, morituri patrimonium in hæc fere verba emebat: *Hanc ego familiam, ex Jure Quiritium, meam esse ajo, eaque mihi empta est hoc ære* Deinde ære percutiens libram, id æs dabat testatori, imaginarii pretii loco, Gell. *noct. Attic. cap.* 27. Tull. *lib.* 1. *de Orat. et lib.* 1. *de nat. Deor.* Ulpian. *fragm. tit.* 20. §. 9.

(4) Ad testamentum tempore sævissimæ pestis conditum, duos vel tres testes, si testator ipse infectus sit, sin minus, quinque sufficere, plerique existimant, Clar. §. *testamentum quæst.* 65. *n.* 3. Gail. *lib.* 2. *observ.* 118. *n.* 18. Verius tamen est septem testes et hoc casu requiri, sed non opus esse, ut

omnes simul socientur, et jungantur ut coram eis testamentum publicetur sive insinuetur, et ab eis vel subscribatur simul, vel audiatur; sed sufficiet, si separatim testes singuli adhibiti fuerint, quam sententiam tenuerunt Mascard. *conclus.* 1352. *n.* 22. *vol.* 3. Fachin. *lib.* 5. *controv. Jur. cap.* 92. eamque confirmat textus expressus *in leg.* 8. *cod. de testam.* Rusticis autem concessum est coram quinque testibus voluntatem suam declarare, si eo in loco plures testes haberi non possint, *leg. ult. cod. eod.* Tria vero concurrere oportet, ut hoc valeat testamentum, I. ut testator sit rusticus, qualis est, qui ruri degit, etiamsi alias nobilis sit; II. ut ruri testetur; III. ut sufficiens testium numerus haberi non possit, quod præsumitur, Brunem. *in cod. tom.* 2. *lib.* 6. *tit.* 23. *ad d. leg. ult. n.* 2.

(5) Prima subscriptio hisce verbis fieri potest: *Ego Titius dispono, testor, et lego eo modo, quo in superiori scriptura actum est.* Alia subscriptio: *Ego Titius meo Jurejurando assevero in scripturis involutis contineri meum testamentum, in quo meum heredem institui, quem pro majori cautela confirmo, iterumque instituo, ut in memoratis scripturis patefactum est, ideoque me propria manu subscribo, atque signo meo annulo exprimente &c. hac die &c.* Form. Etrusc. *pag.* 198. *et seq.*

(6) Testium subscriptio a singulis testibus fieri debet, nec unus pro alio, aut pro eo Notarius regulariter subscribere potest, *leg. penult. ff. qui testam. fac. pos. leg.* 21. *cod. de testam.* usque adeo, ut si testis aliquis ignoret literas, perquirendus est alius testis, et si inveniri non poterit, tunc pro eo subscribat unus ex aliis. Quisquis autem testis in sua subscriptione contestium mentionem facere debet, Brunem *in cod. tom.* 2. *lib.* 6. *tit.* 22. *ad d. leg.* 21. *n.* 6 Possunt tamen testes in signando uti annulo alieno, quin omnes uno annulo, etiamsi testatoris fuerit, §. 5. *inst. h. tit. leg.* 22 §. 2. *ff. qui testam. fac. poss.* sed qui alieno utitur annulo, hoc in subscriptione diserte profiteri, atque attestari debet.

(7) *Leg.* 28. *cod. de testam.* Unde si testator post suam secundam subscriptionem suscipiat actum extraneum, eoque demum absoluto testium subscriptiones adhibeat, testamentum non valet. Similiter si testator, qui destinarat testamentum nuncupativum facere, unum ex heredibus, quos instituere vult, coram testibus nuncupet, eaque nuncupatione facta, ad actum a testamento remotum divertat, et postea et rursus alium heredem nominet; ipso Jure, quod agitur, nullum est. Ratio hujus est, ne testator a conveniente deliberatione quæ in testamentis requiritur,

avocetur, aut ejus, quod in animo habeat, obliviscatur, Brunem. *in cod. d. tit.* 23. *ad d. leg.* 28. *n.* 3. Actus vero, quem vel testatoris ægroti conditio, vel testis necessitas exigeret, nec tutum esset eum omittere, testamentum non interrumpit, nec vitiat, Bruneman. *ibid. n.* 4. Utrum vero contractus aliquis in testamento celebrari possit magna apud Doctores est concertatio? Et affirmantem opinionem sequuntur, probantque Gloss. Bartol. Bald. et alii *in leg.* 21. §. *ult. ff. qui testam. fac. pos.* Clar. *lib.* 3. *sentent.* §. *testamentum quæst.* 75. Oldrad. *consil.* 114. Connan. *lib.* 9. *comment. Jur. civ. cap.* 2. *n* 2 Sed verior ac probabilior videtur contraria sententia, cujus vindices se constituunt Faber *in disputat. ad inst. Imper. disput.* 18. *thes.* 3. Fachin. *lib.* 5. *controv. Jur. cap.* 32. §. *ego vero priorem*. Quamvis autem nullum eo casu sit testamentum, validus tamen est contractus, et statim habet effectum a die celebrationis illius, non expectata testatoris morte, si fiat parte præsente, vel Notarius pro absente stipulaverit, Gratian. *discept. forens. cap.* 751. *n.* 3. aliique citati a Montel. *tom.* 1. *pag.* 191. §. *ad rem sciant*.

(8) §. 13. *inst. h. tit.* Quin et potest, si unum tantum testamenti exemplum sit, facile ab heredibus legitimis supprimi, aut occultari,

argum. leg. 10. §. *ult. ff. quemad. testam. aper.* Potest item incendio, incursu hostium, et aliis casibus intercidere. Hæc vero metuenda non sunt apud nos, quum Notarius postquam in testamenti dorso scripsit instrumentum consignationis, illud in suo originali exhibere debet in Archivio Florentino. An autem, quemadmodum uni licet testamentum suum in plures codices referre, ita ex contrario pluribus liceat sua testamenta in unum codicem conferre, iisdem septem testibus ad eam rem convocatis unoque contextu adhibito, quæsitum est? Negat Vinnius *in comment. ad d.* §. 13. *n.* 1. quia uniuscujusque testamenti propria contestatio est, ideoque proprium ac separatum instrumentum esse oportet. Contraria tamen sententia communior est, eamque usus probavit; hodieque usitatissimum inter conjuges est, ut simul, et unis solemnibus adhibitis testentur, et tam in scriptis, quam per nuncupationem, Gail. *lib.* 2. *obser.* 117. Potest autem hujusmodi testamentum ab uno ex iis testatoribus pro sua parte revocari, inscio, aut invito alio, etiamsi adsit pactum de non revocando, Montelat. *inst. tom.* 1. *pag.* 181. *in pr.*

(9) Bartol. *in leg.* 2. *ff de testam. quemadm. aper.* Ut moris est apud nos, Notarius ad rogandum hujusmodi testamentum requisitus,

ita se gerit. Supremam testatoris voluntatem in scheda recipit, omnia, quæ scripsit, coram testibus diligenter prælegit, ad heredis nuncupationem perventus eam ex ore testatoris repetere facit, deinde testatorem interrogat, an omnia bene perceperit, ita velit, ita jubeat, eamque supremam suam esse voluntatem agnoscat; atque adprobante testatore Notarius super ea imbreviatura testamentum stipulatur, ac deinde eam extendit cum clausulis testamento aptis, et in prothocollum refert intra decem dies. Formula hujusce instrumenti est in *Form. Etrusc. pag.* 190. Hæc testamentaria schedula uti verum ac authografum testamentum prævalere debet Prothocollo in iis, in quibus differunt; et illa, quamvis non registrata in Prothocollum, vim habebit, præcipue si aliquo impedimento id acciderit, Rota Nost. *in Cortonen. Testamenti diei* 5. *Septembr.* 1797. §. *Poco noi curammo cor. Aud. Raffaelli Rel.* ubi judicatum fuit, hereditatem pertinere heredi scripto in schedula, quam tabellio morte correptus non potuit in Prothocollum referre, et id alteri Notario commiserat; qui mandatum exequutus, factum nunciaverat Ministris generalis Archivii Florentini. Illud quoque animadvertendum est, quod Notarius testamentum edere non potest ante mortem testatoris, etsi alia instrumenta teneatur cuicumque in-

teresse habenti, et petenti edere, salva sua mercede, Montelat. *inst. tom.* 1. *pag.* 191. §. *Prædictis*. Legatariis, si totius testamenti exemplar noluerint, illud solius legati dandum est, pro cujus rata duntaxat mercedem solvere tenentur, non vero ratione totius hereditatis; secus si agatur de contractibus, nam pro eorum exemplaribus, notarius consequi debet mercedem ratione totius summæ in illis contentæ, et non tantum pro rata, qua quis uti vellet instrumento, vel in eo interesse haberet, *ibid. pag.* 192. *in pr.*

(10) De Luc. *loc. cit. disc.* 2. Schedula autem hæc, vel scriptura per comparationem quoque litterarum verificari, et comprobari potest. Ad quam comparationem rite ineundam necessario requiritur; scriptura, ad quam instituenda est comparatio, et ideo scriptura *ad quam* vocatur; et scriptura *ex qua* illa scilicet, quæ coram Judice profertur, ut ex ea similitudo accipiatur; et hac litterarum similitudine a Judice inventa per peritos, ad hoc Judicialiter electos, pronuncietur, scripturam *ad quam*, vel controversam eadem manu exaratam esse, qua alia scriptura exarata fuit, et consequenter veram esse scripturam *ad quam*, *leg.* 20. *cod. de fid. instrum. ibique glos.* Roland. a Valle *cons.* 26. Menoch. *lib.* 2. *de arbitr. Jud. centur.* 2. *cas.* 114. *n.* 28. *et seqq.* Porro scripturæ, e qui-

bus comparatio desumenda est ad scripturam contentiosam, debent esse certæ, veræ, et indubitatæ ejus, qui illam scripsisse asseritur. Quomodo haberi possit hujusmodi certitudo, vid. Menoch. *d. cas.* 114. *n.* 29. *et cons.* 267. *n.* 26. Costa *de remed. subsidiar. remed* 7. *fol.* 23.

(11) Rota Rom in quatuor decisionibus post *de Luc. de testam. dec.* 9. 10. 11. *et* 12. A factispecie in prima earum decisionum enarrata poterit Notarius nonnulla valde utilia discere, circa modum in condendo hujusmodi testamento adhibendum. Vide quoque ad mater. Rot. Nostr. *in Thesaur. Ombros tom.* 9. *dec* 35. Non abs re quær tur; si testator plures heredes palam nun upare voluerit, et quibusdam nuncupatis, priusquam cæteros exprimeret, obmutuerit vi morbi subita, ita ut nihil amplius proloqui potuerit: utrum testamentum ejus, saltem ex parte valeat? Et nulla ex parte valere, diserte responsum est *in leg.* 25. *ff. qui testam. fac. poss.* quia non censetur testamentum, nisi sit suprema voluntatis contestatio, et non possumus supremam voluntatem pro parte testatam, pro parte intestatam relinquere, *leg.* 7. *ff. de reg. Jur.*

(12) Gabriel *conclus.* 6. *n.* 5. Clar. *d. lib.* 3. *sentent.* §. *testamentum quæst.* 14. *n.* 8. Rot. Nostr. *in Florentina Donationis de Capponibus* 10. *Maii* 1737. §. *Nec obstat, et seqq.*

cor. Canc. Francisco Fabbrini. Extraneis autem personis in hoc genere testamenti, manu patris exarati, neque legatum, neque fideicommissum relinqui poterit; et si aliquid hujusmodi eis adscriptum fuerit, ipso Jure nullum erit, et filiis tanquam heredibus testatoris acquiretur per Jus accrescendi, nisi duo saltem testes adhibiti essent, *leg. ult. cod. fam. ercisc. novel.* 107. Clar. *loc. cit. quæst.* 10. *n.* 1. Brunem. *in cod. lib.* 6. *tit.* 23. *ad Auth. Quod sine*, *n.* 14. *et seqq.* Dicitur autem hoc loco extraneus, qui non est numero liberorum testatoris, tametsi eidem sanguinis ratione sit conjunctus; quare frater, vel soror, pater, vel mater, imo uxor testatoris, inter liberos testantis, pro extraneis accipiuntur, *glos. in d. novel.* 107. Bursat. *consil.* 206. *n.* 11. Cuman. *cons.* 113. Clar. *d. quæst.* 10. In hoc tamen minus solemni testamento necessitas patri injungitur omnes suos liberos instituendi, vel justa de caussa nominatim exheredandi, *novel.* 115. *cap.* 3. Clar. *loc. cit. quæst.* 8. *n.* 6. *et* 7. Fachin. *controv. Jur. lib.* 4. *cap.* 24.

(13) *Leg. an.* 1769. §. 17. Item excipiuntur bona stabilia in *inferiori* Senarum Provincia posita ad ejus agricolturam facilius promovendam, *leg. diei* 21. *Junii* 1781. emtiones et venditiones aliique hujusmodi contractus inter ipsas *manus mortuas* gesti etsi prohi-

bitæ sint successiones inter unam, et alteram *manum mortuam*, *Rescript. diei 6. Mart.* 1760. *Lucana seu Florentina Prætens. Regressus* 18. *Junii* 1790. §. *Nè era luogo cor. Aud. Maccioni Rel.* Jura honorifica veluti Jus patronatus activum, dummodo hereditati cohærens non sit, *Pistorien. Prioratus de Panciatichis ecc. diei* 2. *Octobr.* 1794. *cor. Aud. Horatio Fenzi*; constitutiones Ecclesiastici patrimonii, *Rescript.* 22. *Junii* 1761. ac reversiones bonorum illorum, quæ a manibus mortuis, ita postea declaratis, fuerint in aliquem translata ad tempus, veluti in lineam masculinam, sive de emphyteusi agatur, sive de emtione et venditione resolubili; secus quod ad concessionem absolutam et perpetuam, sed resolubilem ob alicujus conditionis eventum, nam si conditio verificata fuerit post declaratam Amortizationem, ejusdem leges impediunt *manui mortuæ* regressum ad bona alienata, *Florentina Emphyteusis ecc. diei* 30. *Martii* 1798. *cor. Aud. Ubald. Maggi Rel.*

(14) Sub eodem nomine non veniunt societates, quarum bona, ac lucri, vel damni partes spectant pro rata iis, inter quos ineuntur; nec personæ tam viventes, quam nasciturae, quæ naturaliter existunt, vel existere possunt, et administratorem habent, vel habere debent non ut re ipsa sint, sed ad alium effectum, veluti ad integrandam earum personam, vel

eam tuendam, ejusque rebus prospiciendum, uti sunt pupilli, minores, venter prægnans, et similes: nec pauperes, puellæ, discipuli, doctores alicujus Civitatis, Paræciæ, Communitatis, et Universitatis: nec denique Religiosi adhuc non professi, eoque minus Ecclesiastici seculares, Vid. *Instruct. Archiv. anni* 1771. *art.* 1. §. 2 *et seqq.*

(15) §. 4. *ejusd. leg an.* 1769. Quid si testator asseveret, quod Liburni mercator, vel advena est, et id ignotum sit Notario? Tunc ad eum quovis periculo eximendum, sufficit, ut in instrumento declaret, quod disponens coram testibus instrumentalibus se talem esse asseruit, *cit. instruct. art.* 3. §. 3.

TITULUS XI.

De Testamento militari.

§. 1. HActenus de ratione deferendæ hereditatis Jure communi, certis legibus, ut vidimus adstricta. Est et alia deferendæ hereditatis potestas, libera fere, et legibus istis soluta; sed solis militibus tributa, tam ob imminens vitæ periculum, quam propter simplicitatem militaris disciplinæ, *leg.* 1. *et ult. ff. leg.* 3. *et penult. cod. h. tit. pr. inst. eod.* Unde alterum testamenti genus, scilicet militare, de quo hæc Juris summa est. Uti quisque miles,

in expeditionibus occupatus, de bonis suis testatus fuerit, ita ejus voluntatem ratam esse, et pro Jure servari, *leg.* 1. *et* 15. *cod. eod.*

§. 2. Ex quo fluit; I. ut qualiscunque militis voluntas suprema, si modo de ea, aut scripto, aut duobus tantum testibus constet, rata habeatur, *leg.* 24. *et* 40. *ff. eod.* §. 1. *inst. eod.* II. etiamsi liberos suos, quos habere se sciebat, præterierit, *leg.* 9. *et seq. cod. cod.* III. sive heredem ex die, aut ad diem instituerit, vel alias pro parte testato, pro parte intestato decesserit, *leg.* 6. *et* 14. §. 4. *leg.* 41. *ff. eod. leg.* 8. *cod. eod.* IV. aut cum instituerit, cum quo testamenti factio non est, *leg.* 13. §. 2. *ff. eod.* V. aut ultra dodrantem legaverit, *leg.* 7. *cod. ad leg. Falcid.* VI. sive filio emancipato, aut cuicunque extraneo pupillariter substituerit, *leg.* 5. *ff. eod.* VII. sive hereditatem codicillis directo dederit, *leg.* 36. *eod.* VIII. ut ejus nuda voluntas ad infirmandum testamentum sufficiat, *d. leg.* 14. §. 1. IX. ut denique testamentum ejus non infirmetur alio testamento postea facto, si etiam prius valere voluerit, *leg.* 19. *ff. eod.*

§. 3. Privilegium hoc tribuitur militibus, quum in expeditionibus occupati sunt, *pr. inst. h. tit.* Expeditio non est conflictus ipse, neque etiam tempus belli; sed totum illud tempus, quo milites in armis procedunt, aut sunt adversus hostem, sive eum persequantur, sive

eum imminentem expectent, intenti ad opportunitatem rei gerendæ, vel ut invadant, vel ut invadentem sustineant, ac propulsent. Vin. *in comment ad pr. inst. h tit. n. 2. vers. in expeditionibus* Milites autem in hybernis, et præsidiis locati, ibidem Jure sui privilegii testari nequeunt, Vin. *loc. cit. n.* 5.

§. 4. Testamentum a pagano non Jure, videlicet non adhibitis solennitatibus Juris, factum, per subsequentem militiam confirmari potest, §. 4. *inst. eod.* si modo aliqua novæ voluntatis signa et argumenta appareant; veluti si testator legerit testamentum, rursus suo sigillo obsignaverit, aliquid emendarit, vel adjecerit, aut simile quid fecerit, unde nova istius voluntas colligi possit. Quod si nulla voluntatis declaratio, sive factis, sive verbis accesserit, inutile et nullius momenti illud erit testamentum, *leg. 9. et* 20 *ff. eod.*

§. 5. Denique testamentum in expeditionibus Jure militari factum non tantum valet si in expeditione bellica miles decesserit, sed etiam post missionem intra annum §. 3. *inst. eod.* non tamen diutius, quia duo tempora sunt inspicienda, quibus ut habilis sit testator, necesse est; conditi scilicet testamenti, et mortis, §. 6. *inst. tit. quib. mod. testam. infirm.*

TITULUS XII.

Quibus non est permissum facere testamentum.

§. 1. NOn omnes, etiam adhibita superius tradita testandi forma, Jure testamentum condere possunt. Nonnulli enim vel ob vitium tum animi, tum corporis, vel ob statum, vel in pœnam, testari prohibentur.

§ 2. Et sane *ob vitium animi* prohibentur I. impuberes, nec tutore autore, nempe masculi, qui nondum ad supremum anni decimi quarti diem pervenerunt, et fœminæ, quæ tantum duodecimum ætatis annum non compleverunt, quia citius pubescunt, *leg.* 5 *ff. qui testam. fac. poss.* II. furiosi, et mentecapti, quorum testamentum nullius est ponderis, etsi mentis compotes postea facti fuerint, et decesserint, quia testamentum initio vitiosum postea non confirmatur, §. 1. *inst. h. tit. leg penult. ff. de regul. Jur.* contra furor superveniens testamentum, antea rite factum, non perimit, *d.* §. 1. quia furor est facti, et quæ sunt facti, non infirmant ea, quæ sunt Juris, *leg.* 8. *ff. de his qui sui, vel alien. Jur. sunt.* Subsistit quoque testamentum tempore juduciarum conditum, quia sanitas mentis tempore intermissi furoris adest, *d.* §. 1. *leg.* 9. *cod. qui testam. fac. poss.* Magon. *dec. Flor.* 97. *per tot.* III. Item prodi-

gi, quibus bonorum suorum interdicta est administratio, §. 2. *inst. eod.* quia comparantur furiosis, *leg.* 7. §. 12. *ff. quib. ex caus. in posses. eat.* quum ut furiosus desipit animo, ita prodigus desipiat moribus: Enimvero etiam testamentum a prodigo factum, antequam ipsi interdictio bonorum fieret, ratum *est*, *d.* §. 2.

§. 3. *Ob vitium corporis* testari prohibentur; I qui natura muti et surdi simul sunt; sed qui casu mutus et surdus simul est, et qui natura mutus tantum, in scriptis testari valet; is vero qui natura surdus tantum est, testamentum tam solenne, quam nuncupativum condere potest *leg.* 10. *cod. qui testam. fac. poss.* II utroque lumine capti, qui non aliter testari possunt, nisi iis adhibitis peculiaribus solemnitatibus, quas *Justinus* ob falsitatis metum, quem alias oculorum præcavet intentio, præscripsit *in leg.* 8. *cod. eod.* Cujus legis sententia cæcus non aliter, quam per nuncupationem ultimum elogium condere valet, tabularius voluntatem nuncupantis scriptura excipere debet, cui deinde testes omnes, et ipse tabularius subscribere, atque obsignare tenentur, uti fit in testamentis solennibus: aut si prius cæcus testamentum suum scripto comprehendi curavit, tunc requiritur, ut Notarius coram septem testibus eam scripturam palam legat, eaque lecta cæcus testetur hanc suam voluntatem esse deinde omnes subscribant, et signent, Vin. *in comment. ad* §. 4. *inst. h. tit.*

§. 4. *Ob statum* testamentifactione minime fruebantur servi, ab hostibus capti, obsides nisi ex gratia Principis, qui de statu suo incerti erant, transfugæ, et peregrini, *leg.* 8. 11. 14. *et* 19. *ff. qui testam. fac. poss.* §. *ult. inst. h. tit.* Hodie vero *ob statum* prohibetur Monachus post emissam professionem (1) et filiusfamilias, qui neque consentiente patre recte testatur, *pr. inst. eod. leg.* 6. *ff. qui testam. fac. poss.* quamvis donatio mortis causa, patre permittente, fieri ab eo possit, *leg.* 35 *ff. de mort. caus. donat.* Excipiuntur tamen filiifamilias, qui peculium castrense, vel quasi castrense habent; in eo siquidem quum pro patribusfamilias habeantur, valide testari possunt, *leg. pen. et ult. cod. qui testam. fac. poss.* Etsi nonnulli existiment, idem dicendum esse de his bonis adventitiis, quorum ne ususfructus quidem ad patrem spectat, contrarium tamen probatur *per text. in d. leg. penult.* (2) Testamentum vero a filiofam. factum, non confirmatur ex eo, quod ipse sui Juris moriatur, *pr. inst. h. tit.*

§. 5. *In pœnam* denique testamentum condere nequeunt, qui incestas nuptias contraxerunt, nisi legitimos instituant, capitali crimine damnati, usurarii manifesti, nisi prius de usuris satisfaciant, vel de satisfaciendo idoneam cautionem præstent, Hæretici, aliique de quibus agitur *in ll.* 8. 11. 14. 19. *et passim ff. qui testam. fac. poss.* Sed a pluribus hisce Juribus recessum est.

NOTÆ

(1) Monachi enim ante professionem renunciare debent bonis patrimonialibus, vel propriis in vim patriæ legis diei 2. Martii 1769. §. 12. *et* 13. ut jam traditum est *supr. tit.* 7. §. 21. Quo vero ad ea, quæ post Professionem Ecclesiastici muneris occasione eis obvenerunt, *spoliorum* Jus obtinet, quo ita acquisita post eorum mortem a Superiore, Monasterii nomine, capiuntur. Hujusmodi Jus vigebat etiam inter alios quoslibet sacros Ministros, et quidquid ex Ecclesiæ bonis ab eis relictum erat, a Superiore, Ecclesiæ nomine, capiebatur; sed ipsum Jus ex contraria consuetudine vel Concordatis fere ubique obsolevit, ac plerumque Clericis, nulla habita distinctione peculii Ecclesiastici, et patrimonialis, vel testamentarii, vel legitimi heredes succedunt, Vid. *Epist. circul. diei* 15. *Jun.* 1782. et Fogg. *inst. Canon. lib.* 2. *tit.* 23.

(2) Hanc vero negativam sententiam Doctores plerique tenent inter quos Cujac. *in novel.* 117. *cap.* 1. Fachin. *lib.* 5. *controv. Jur. cap.* 25. *et* 93. Enimvero ad pias causas de bonis adventitiis, quorum ususfructus ad patrem non pertinet, filiumfam. permittente patre, testari posse communis Doctorum est opinio, ut affirmant Wesenbec *ad pr. inst. h. tit. n.* 7. et Tiraquel. *in tract. de privileg. piæ caus. privileg.* 78.

TITULUS XIII.

De Exheredatione Liberorum.

§. 1. INtrinseca quorundam testamentorum solennitas, est institutio vel exheredatio liberorum omnium testatoris. Nam ex nova Justiniani Constitutione *in leg.* 4. *cod. de lib. præterit;* liberi omnes utriusque sexus, sive primi gradus, sive sequentium, tam in potestate, quam emancipati, si non instituantur heredes, nominatim exheredari jubentur, alias ob eorum præteritionem nullum est testamentum (1).

§. 2. Etiam adoptivi, si de adoptione plena agatur, instituendi sunt vel nominatim exheredandi ab adoptante; at extraneo vero adoptatos instituere vel exheredare debet eorum pater naturalis, in cujus potestate manent, §. 5. *inst. h. tit.* ibique Vin. *in comment. n.* 5. Liberis a matre, vel avo materno præteritis, datur querela inofficiosi testamenti, de qua *infr. tit.* 18. Posthumi autem debent hodie institui, quum nulla exheredatio sine nominata ingratitudinis causa procedere possit, et ingrati vitium posthumo adscribi neutiquam possit, *novell.* 115. *cap.* 3. Clar. *lib.* 3. *sentent.* §. *testamentum, quæst.* 41. *n. ult.* Posthumi vero dicuntur, qui vel post factum testamentum in

vita patris nascuntur, vel post ipsius mortem, Cajus *lib.* 2. *inst. tit.* 3.

§ 3. Cæterum testamentum, in quo filiusfamilias neque institutus, neque nominatim exheredatus est, convalescit, si filium ante patrem mori contigerit, Rota Rom. *part.* 8. *dec.* 96. *n.* 15. *et seqq. et dec.* 166. *n.* 58. *et seqq.* Insuper hujusmodi testamentum quod ad institutionem tantummodo corruit, non vero quoad legata, et cætera ejusdem capitula (2).

§. 4. Exheredatio est, *ab hereditate alioquin debita exclusio*; exheredare enim est, eum qui lege heres fit, exheredem facere, seu succedendi Jure privare, *leg.* 9. §. 2. *ff. eod.*

§. 5. Rectæ exheredationis forma in sex potissimum consistit: I. ut in testamento fiat; institutio enim, et exheredatio sunt propriæ testamenti notæ quibus a codicillo, aliisque ultimis voluntatibus secernitur, *leg.* 14. *cod. de testam. leg.* 7. *cod. de codicil.* II. ut consulto fiat, non temere aut calore iracundiæ, alias non subsistit, etsi ex Justa causa facta sit, *leg.* 19. *cod. de inoffic. testam.* Ansald. *tom.* 1. *dec* 48. *n.* 7. *et seqq.* III. ut expresse ac nominatim fiat, idest expresso vel liberorum nomine et cognomine, vel signo aliquo aut demonstratione certa, quæ sit nominis loco, ex. gr. filius meus claudus, medicus, miles, ex Seja natus exheres esto, *leg.* 1. 2. 3. *et passim ff. de lib. et posthum. hered. inst.* IV. ut

pure et simpliciter fiat, non sub conditione, *d. leg.* 3. *et leg.* 13. §. *fin. ff. eod.* certo enim Judicio liberi a parentum successione removendi sunt (3) V. ut a tota hereditate, non a re certa, veluti fundo, fiat *leg.* 19. *ff. eod.* Itemque a toto gradu fieri debet exheredatio, si unus tantum sit gradus; sin plures, ab omnibus, *d. leg.* 3. §. 2. *et seqq.* VI. ut denique fiat ex legitima causa, in testamento exprimenda; si enim non exprimatur, exheredatio non subsistit, et locum habet *querela inofficiosi*, *novel.* 115. *cap.* 3.

§. 6. Justæ autem causæ, ob quas liberi exheredari possunt quatuordecim eodem Jure novissimo numerantur (4). Prima est, si liberi parentibus manus intulerint; II. si contumeliis eos affecerint, quod intelligitur de iis gravibus contumeliis, aut verbalibus injuriis, quæ per se tales sint sua natura, et in abstracto, non autem relatione ad parentes; quum horum respectu quævis injuria talis sit, Wesenbec. *in paratic. tod. de inoffic. testam. n.* 18. III. si liberi masculi pro parentibus, carcere inclusis, fidejubere recusaverint; atque hoc non solum de patre, ob debitum pecuniarium incarcerato; sed de omni etiam, qui sub fidejussoribus relassari potest, intelligendum est per verba §. 8. *d. novel.* IV. si liberi parenti furioso curam competentem non præbuerint; V. si criminis capitalis, quod non sit contra Principem, vel

rempublicam, parentes accusaverint; VI. si vitæ parentum suorum per venenum, aut alio modo insidiari tentaverint; VII. si delatores contra parentes extiterint filii, et hac delatione grave eis damnum illatum sit; VIII. si liberi patrem captivum non redemerint; IX. si eum testari prohibuerint (5); X. si cum maleficis hominibus versentur, hac socientur; malefici hic intelliguntur, qui incantationes, vel magicas artes, aut veneficia perniciosæ exercent, Covarruv. *in cap. Raynutius* 16. *n.* 11. *de testam.* XI. si mimos invito patre sequantur, et pater ejusdem conditionis non sit; XII. si cum novera sua; vel concubina patris rem habuerint; XIII. si liberi fuerint hæretici, parens vero catholicus; XIV. si filia minorennis, quam pater, dote oblata, elocare voluit, corpore quæstum faciat.

§. 7. Liberi quoque injuriam patri inferri mandantes, exheredari valide possunt; *d. novel.* 115. *cap.* 3. §. 2. quod enim quis per alium facit, ipse facere reputatur, *le.* 180. *ff. de reg. Jur.* Insuper exheredatio, ob causas æque graves, vel graviores enumeratis, fieri posse, frequentius Doctores concludunt, Gomez. *var. resolut. tom.* 1, *cap.* 11. *n.* 12. Menoch. *de arbitr. Jud. quæst. lib.* 2. *cent.* 2. *cas.* 130. *n.* 4.

§. 8. Etiam parentes exheredari possunt a liberis octo de causis per eamdem novissi-

mam Justiniani Constitutionem. Prima si ipsi capitali crimine liberos accusaverint, excepto in Principem vel in Rempublicam crimine; II. si parentes venenis aut maleficiis, aliove modo vitæ liberorum insidias struxerint; III. si pater nurui suæ aut concubinæ filii sese immiscuerit; IV. si liberos de bonis castrensibus, aut quasi castrensibus, in quibus habent testandi licentiam, testari prohibuerint; V. si pater matri, vel hæc patri veneno, aut alio modo ad interitum insidiata fuerit; VI. si parentes curare; et alere neglexerint liberos furore correptos; VII. si captivos non redemerint; VIII. et si facti sint hæretici, liberi vero sint Catholici. Quum majorem affectionem habeant parentes erga liberos, quam liberi erga parentes: ast ubi major affectio, ibi major ingratitudo; sequitur, ut liberi pluribus ex causis ingrati fiant erga parentes, quam parentes erga liberos, et consequenter pluribus ex causis exheredentur, Jason. *in auth. non licet cod. de lib. præterit.*

§. 9. Fratres se invicem instituere, vel exheredare non tenentur, nisi turpem personam instituant, quo casu ad alios fratres recte exherodandos tres caussæ proditæ sunt per *novel. 22. cap. 47.* I. si frater mortem fratri per insidias intentaverit; II. si criminalem accusationem contra eum instituerit; III. si bonis illius Jacturam inferre studuerit, Gudelin. *de Jur. novis. lib. 2. cap. 8.*

§. 10. Non solum exheredationis causa in testamento eprimenda est, sed insuper exigitur, ut, filio negante, ab herede probetur alioquin pro non adjecta habetur, *d. novel.* 115. *cap.* 3. §. 14. *et cap.* 4. §. 9.

N O T Æ

(1) Jure veteri solum masculi, et quidam jam nati necessario erant instituendi heredes, vel nominatim exheredandi, sed fœminæ, nec non posthumi poterant etiam non nominatim, sed inter cæteros exheredari, ex. gr. cæteri liberi exheredes sint, *pr. et* §§. *seqq. inst. h. tit.* Præterea totum exheredationis jus pendebat a patria potestate, quare nec filium emancipatum pater, nec liberos mater instituere, vel exheredare necesse habebat, sed eos silentio præterire poterat, §. 3. *et* 7. *inst. eod.*

(2) Hæc est sententia, quæ in foro triumphavit quum ubique receptum sit ex causa præteritionis paternæ solam institutionem vitiari, et nullam esse, non item cætera in testamento relicta, Clar. *lib* 3. *sent.* §. *testamentum quæst.* 52. *n.* 1. *et* 2. Gail. *lib.* 2. *observat.* 113. *n.* 1. Fachin. *controv. Jur. lib.* 6. *cap.* 77. *et lib.* 10. *cap.* 70. Quod eo magis procedit, si clausula codicillaris in testa-

mento adjecta sit, Gail. *lib.* 1. *observat.* 114. *n.* 3. Gabriel. *conclus. commun. tit.* 8. *de clausul. n.* 6. Rota Rom *in recent. dec.* 61. *n.* 3. *part.* 4. *tom.* 1. *et dec.* 391. *n.* 18. *et seqq. part* 9. *tom.* 2 et apud Ansald. *dec.* 580. *n.* 2. *et seq. tom.* 5. *et dec.* 844. *tom.* 7.

(3) Si vero quis filium sub conditione exheredet, non a certo testatoris Judicio, sed potius a fortuna et casu, vel alieno facto exheredetur filius. Tamen liberi pure exheredandi sunt, nisi sub contraria conditione instituantur. Nihil enim vetat quominus pater ob Justas causas filium exheredet sub conditione, in qua conditione etiam certum patris Judicium intelligitur, quum filium heredem sub contraria conditione instituit; tunc si quidem filium ab hereditate removere non censetur, Donel. *ad leg.* 4. *cod. de inst. et substit. n.* 4.

(4) *Novel.* 115. Olim exheredationis caussæ arbitrariæ erant, adeoque non certæ numero, et qualitate, sed ex Judicis cognitione, et æxtimatione pendebant, Brunem. *in cod. tom* 2. *tit.* 6. *lib.* 28. *ad auth. non licet n.* 4. Justinianus autem easdem ex arbitrariis fecit certas *in d. novel.* 115. quas, adjuvandæ memoriæ caussa, his versibus indicat glossa.

Bis septem ex causis exheres filius esto;
Si patrem feriat, vel maledicat ei.
Carcere detrusum si negligat, aut furiosum;

Criminis accuset, vel paret insidias.
Si damnum dederit grave, si nec ab hoste redemit;
Testarive vetet, se societve malis.
Si mimos sequitur, vitietque cubile parentum;
Non Orthodoxus, filia si meretrix.

(5) Eadem causa proponitur etiam *in leg.* 23. *cod. de inoffic. testam.* Quod si ex hac causa parentes filium non exheredaverint, quia postea nunquam eis contigit posse facere testamentum; nihilominus ei tanquam indigno hereditas aufertur, et fisco vindicatur, *d. novel.* 115. *cap.* 3. §. 9. *leg.* 1. *ff. si quis aliq. test. prohib* Quod si duo fuerint fratres, et alter parentem supremam mentem suam declarare impedierit, alter vero libertatem testandi remoratus non fuerit; illius perversitas nihil nocebit alteri, qui portionem virilem capiet, *leg.* 2. *ff. eod.*

TITULUS XIV.

De heredibus instituendis.

§. 1. INterna quorundam testamentorum solennitate constituta, altera sese offert omnium testamentorum communis, Heredis nempe institutio, quae caput est ac fundamentum testamenti, quod ideo sine ea consistere nequit, §. 34. *inst. tit. de legat.*

§. 2. Heredis institutio est, *scriptio in testamento vel nuncupatio ejus, quem nobis bonorum et universi Juris successorem esse volumus*. De ea hic traditur, I Qui possint, vel non, heredes institui; II. Quomodo hereditas inter plures institutos distribuatur; III Quibus modis eos instituere liceat.

§ 3. Hæredes institui possunt omnes, cum quibus est testamenti factio; quo in numero sunt non tantum qui testamenti faciendi Jus habent, sed omnes omnino, qui ex testamento alieno, aut sibi, aut alii acquirere possunt §. 4. *inst. tit. de hered. qualit. et differ.*

§ 4. Hoc autem modo acquirere, ideoque institui nequeunt I. Collegia illicita, vel contra leges et publicam disciplinam instituta, *leg.* 8. *cod. h. tit.* II. Personæ plane incertæ, quoniam certum debet esse consilium, sive Judicium testantis, *leg* 9. § 9. *ff. h. tit.* nisi ratione aliqua certæ fieri possint, §. 27. *inst. tit. de legat.* III. Apostatæ hæretici, et Judei, *leg.* 3. *cod. de Apostat leg.* 4. *cod. de hæretic. leg.* 1. *cod. de Jud* IV. Liberi incestuosi, vel ex damnato coitu procreati, *novel.* 79. *et* 84. *cap. ult.* V. Qui incestis nuptiis sese polluerunt, hujusmodi enim personæ se invicem instituere non possunt, *leg.* 13. *et seq. ff. de his, quæ ut indign. aufer.* VI. filii perduellium, *leg.* 5. *cod. ad leg. Jul. Majest.*

§. 5. Hi quidem omnino institui prohiben-

tur; nonnulli vero sunt, qui nisi ex certis partibus institui possunt. Nam, I. pater liberis naturalibus, vel ex concubina natis, eorumque matri unam tantum unciam, aut concubinæ, si sola sine liberis sit, semunciam bonorum suorum relinquere potest, si is legitimam sobolem cujuscunque sit sexus aut gradus, vel legitimam uxorem habeat superstitem; deficientibus autem liberis legitimis, et uxore, naturales, eorumque mater octo uncias ex testamento patris capere possunt, si superstites sint testatori parentes, (1) II. conjux, qui ad secundas nuptias convolaverit, non potest novo conjugi plus relinquere, quam contulit in unum liberorum prioris matrimonii, et illum quidem, qui minimum accepit, Brunem. *in cod. tom.* 2. *lib.* 5. *tit.* 8. *ad leg.* 6. De Comitib. *decis.* 119. III. Nec regulariter minus relinqui potest filiis ex priore matrimonio, quam aliis ex ulteriori editis, *argum. d. leg* 6. *cod. de sec. nupt.* Thesaur. *dec.* 170. Contrarium tamen tenet Michalor. *de fratrib. part.* 3. *cap.* 13. *n.* 128. *et seqq.*

§. 6. Cæterum ex iis, cum quibus est testamenti factio, et unum, et plures heredes cuique facere licet, §. 4. *inst. h. tit.* Plures autem instituti pro uno habentur, et simul in solidum personam defuncti repræsentant, *leg.* 9. §. 12. *ff. eod.*

§. 7. Si unus tantum, licet ex certa hereditatis parte, institutus sit, is totam consequi-

tur hereditatem, quia nemini partim testato, partim intestato decedere permittitur, §. 5. *inst. h. tit. d. leg.* 9. §. 13. Si vero plures sint instituti non in solidum succedunt; nec enim duo ejusdem rei in solidum domini esse possunt; sed in partes hereditatis, quæ plerumque dividi solet in duodecim uncias, quæ *assis* appellatione continentur, et conjunctæ propria habent nomina. Nam earum duæ vocantur *sextans*, tres *quadrans*, quatuor *triens*, quinque *quincunx*, sex *semis*, septem *septunx*, octo *bes*, novem *dodrans*, decem *dextans*, seu *decunx*, undecim *deunx* (2).

§. 8 Itaque si plures heredes instituti sint, eorumque partes expressæ, testatoris voluntas servanda est, quamvis inæquales fuerint partes, ex. gr. *Titius in quadrante heres esto*, *Sempronius in triente*, *Mævius in quincunce*. Plures autem heredes sine partium definitione instituti, ex virilibus, vel æquis partibus instituti intelliguntur (3). Et si partes in quorundam heredum personis expressæ sint, et alii sine parte scripti reperiantur, tunc, I. si quid assi deest, id sine parte scripti æqualiter ferant, ex. gr. testator Titium instituit ex *sextante*, Sejum ex *quadrante*, Cajum ex *semisse*, et addidit, *Sempronius et Cæsar heredes suncto*; hi duo unam vacantem *unciam* accipient. II. si nihil assi deest nempe si totus as completus sit, ita ut nihil sit reliquum, hereditas in *dupondium* idest in vi-

ginti quatuor uncias dividi poterit, ex quibus duodecim sine parte scripti inter se æquabiliter distribuent. III. si denique superatus est as, hi quod *dupondio* deest, habebunt; idemque est si dupondio inter priores heredes consumpto, alium sine parte testator adjungat, quo casu in *tripondium*, scilicet in triginta sex uncias dividi potest hereditas, §. 6. *et* 8. *inst. h. tit.*

§. 9 Si partibus omnium definitis minus asse distributum reperiatur, residue partes singulis pro rata accrescunt; si plus, æque singulis pro rata decrescet, §. 7. *inst. eod.* Diximus *pro rata*; nihil enim magis voluntati defuncti convenit, quam eamdem rationem in hac accretione, et vice versa retinere, quam habent inter se partes testamento definitæ. Itaque si testator dixit: *Sejus ex semisse, Mævius ex quadrante, heredes sunto:* reliquæ tres unciæ inter eos pro hereditatis portione cujuslibet dividentur; ita ut duæ unciæ ad Sejum pertineant, una vero ad Mævium, perinde ac si ille ex *besse*, hic ex *triente* scriptus esset. Contra si primus ex duodecim, secundus ex unciis sex institutus sit, ille *bessem* habebit, hic *trientem*. Sed etiam tot partes, quot a testatore factæ sunt, in divisione servari possunt, ut singuli suas ferant, *leg.* 15. §. *ult. leg.* 87. *ff. h. tit.*

§ 10. Non quovis modo instituere licet: ex certo enim tempore, et ad certum usque

tempus, vel diem heres institui non potest; alias partim testatus, partim intestatus testator decederet, § 9. *inst. eod.* Sed adjectio temporis institutionem non vitiat, et illud pro non apposito haberi placet favore supremæ voluntatis, *d.* §. 9. Si tamen incertus sit dies, conditionem in testamento facit, et dispositionem suspendit, *leg.* 75. *ff. de condit. et demonstr.*

§. 11. Pure autem, et sub conditione heres institui potest, *d.* §. 9. quia scripto sub conditione herede metuendum non est, ut partim testatus, partim intestatus quis decedat: nam si conditio extiterit retrotrahitur ad tempus mortis testatoris, et pro pura institutione habetur; si conditio defecerit, institutio evanescit, et hereditas ab intestato defertur, *leg.* 26. *ff. de condit. inst.*

§. 12. Conditio est *circumstantia quædam, sive qualitas, quæ actum suspendit, donec ea existente confirmetur*. Eaque aut *possibilis* est, aut *impossibilis*. Paul *lib* 3. *sentent. tit.* 5. Possibilis vocatur, quæ institutioni adjecta per rerum naturam impleri et evenire potest: ac triplex est, *potestativa*, *casualis*, *et mixta*, *leg. un.* §. 7. *cod. de cad. toll.* Potestativa dicitur cujus implementum a solo heredis instituti arbitrio dependet, *leg.* 4. *ff. h. tit.* Eaque rursus dividitur in *affirmativam*, et *negativam*, utpote quæ vel in faciendo, vel in non faciendo consistere potest. Negativa hereditatis adi-

tionem non suspendit, dummodo heres prestet cautionem Mucianam, de qua in *leg.* 7. *ff. de condit. et demonst.* Casualis est, quæ a casu, vel incerto eventu pendet, *leg.* 78. *in fin. ff. de cond. et demonstr.* Mixta nuncupatur ea, cujus implementum partim est in potestate heredis, et partim ab eventu sortis pendet, veluti, *Titius heres esto, si Mævio Consule Romam iverit, leg.* 13. *ff. de acq. hered.*

§. 13. Quævis autem possibilis conditio heredi extraneo adjici potest, quia liberum est testatori illum heredem facere, vel non facere; at heres suus, non nisi sub conditione potestativa, recte instituitur; et si adjecta ei sit alia conditio, institutio non valet, ac testamentum nullius est momenti, nisi sub conditione contraria exheredatus sit, *supr. tit.* 13. *not.* 3. *leg. ult. ff. de condit. inst. leg.* 83. *ff. de condit. et demonstr.* Doctores tamen communiter statuunt non esse nullum testamentum, sed conditionem rejcii, et haberi, pro non scripta ratione legitimæ, Brunem. *in cod. tom.* 2. *lib.* 6. *tit.* 25. *ad leg.* 4. *n.* 5.

§. 14. Pluribus conditionibus heredi instituto adscriptis, omnibus parendum, sive omnes simul compleri necessum est, si copulative aut conjunctim adscriptæ sint; sin vero alternative aut disjunctim scriptæ fuerint, alterutri conditioni obtemperare vel unam existere satis est, §. 11. *inst. h. tit.* Existere vero con-

ditio potestativa tum videtur, quum per heredem non stat, quominus impleatur, tunc enim pro completa habetur, *leg.* 8. §. *penult. ff. de condit. inst. leg.* 24. *ff. de condit. et demonstr.*

§. 15. Conditio impossibilis proprie dicitur, cui natura impedimento est, quominus existat, §. 11. *inst. tit.* 20. *lib.* 3. ex. gr. *Titius si cœlum digito attigerit, vel si flumen ebiberit heres esto* : Sed et facta quæ natura et per se possibilia sunt, adjectione temporis fieri possunt impossibilia, ex. gr. *si intra triduum monumentum perfecerit*. Conditio per se impossibilis institutionem non vitiat, sed pro non scripta habetur (4) Item per conditionem adjectione temporis impossibilem, institutio non vitiatur, sed tantum temporis Judicis arbitrio indulgetur, intra quod actus perfici queat, *leg.* 6. *ff. de condit. inst.*

§. 16. Quandoquidem vero id tantum posse dicimur, quod de Jure et honeste possumus; idcirco inserta conditio, cui Jus, honestas, vel boni mores repugnant, latiore significatu, etiam impossibilis dicitur, quamvis de facto evenire possit, et convenientius turpis nominari queat. Hæc quoque institutioni adjecta pro non scripta habetur, ideoque sub ea institutus, heres erit, perinde ac si institutio pure facta fuisset, Vin. *ad* §. 10. *inst. h. tit. n.* 4.

§. 17. Duæ tamen sunt conditiones a Jure omnino improbatæ, quæ institutionem vitiant.

Prima est ea, qua in alienam voluntatem institutio confertur, ut *Titius heres esto, si Mævius voluerit*, vel *illos heredes instituo, quos Titius voluerit*. Quum enim certum debeat esse consilium testantis, ac testamentum ex propria dantaxat voluntate proficisci, ut ex ejusdem definitione apparet: merito hoc genus institutionis improbatur, *leg.* 32. *ff. h. tit.* Alia est conditio *captatoria*, qua captandæ alterius hereditatis causa institutio fit, ex. gr. *Titius si me tabulis testamenti sui heredem a se scriptum ostenderit, heres esto*, vel *instituo Titium heredem ex ea parte ex qua me heredem instituerit.* (5) Hoc autem modo concepta institutio valet, *qua ex parte Titius me heredem fecit, ex eadem heres esto*. Quoniam in præteritum collata est, neque ad captandum, sed potius ad remunerandum comparata, *leg.* 71. *ff. h. tit.*

§. 18. Cæterum ad formam institutionis omnino pertinet, ut ea verbis idoneis fiat ex quibus constare possit de testatoris voluntate, *leg.* 15. *cod. de testam.* et de persona heredis vel ex nomine, vel ex indubitabili signo, alioquin vitiatur institutio, *leg.* 9. §. 8. *et seq. ff. h. tit.*

N O T Æ

(1) *Novel.* 89. *cap.* 12. *leg.* 1. *et* 2. *cod. de natur. lib.* Si vero parentes quoque deficiant,

Jure novo possunt omnes facultates liberis naturalibus relinqui, Brunem. *in cod. tom* 2. *lib.* 5. *tit.* 27. *ad d. leg.* 2, *ubi. n.* 5. Animadvertit, quod etsi quis legitimam uxorem, et sobolem habeat, alimenta tamen naturalibus debentur ex bonis paternis, sicut et hi ad parentes alendos sunt adstricti. Sed et liberis ex incestu natis alimenta debentur Jure canonum, idem Brunem. *tom.* 2. *lib.* 5. *tit.* 5. *ad auth. ex complexu*, *n.* 3. Vid. Michalor. *de fratr. part.* 3 *cap.* 21.

(2) §. 5. *inst. h. tit.* De variis harum vocum significationibus agit Gravin. *de orig. Jur. lib.* 2. *cap.* 47. Hujusmodi divisionis usus per quam exiguus est apud nos, et magis naturalis, quam legalis divisio frequentatur.

(3) §. 6. *inst. h. tit.* Quod procedit etiamsi illi, qui ab intestato in stirpes, aut portionibus inæqualibus successuri fuissent, instituti sint sine definitione partium, Mantic *de conject. ult. volunt. lib.* 4. *tit.* 11. *n.* 11. Si tamen plures conjunctim, aut collectivo nomine instituti sint, ali disjunctim, ut ex. gr. *Primus*, *secundus*, *et tertius heredes sunt; Quartus heres esto*, *et Quintus heres esto:* tunc simul conjuncti pro una persona habentur, ut omnes non amplius capiant, quam unus ex disjunctis, *leg.* 13. *leg.* 59. §. 2. *ff. h. tit.* idque generaliter placuit in quavis distributione rei testamento relictæ, *leg.* 34. *ff.* de le-

gat. 1. *leg. unic. cod. de cad. toll.* §. 10. Enimvero si conjunctioni adiiciatur particula æque, aut æquis partibus, viriles omnes habebunt, *d. leg.* 13.

(4) §. 10. *inst. h. tit.* Si vero conditio efficiat, ut ipsa institutio impossibilis, aut potius perplexa, et inexplicabilis sit, ita ut voluntas defuncti exitum reperire nequeat; cujusmodi conditio institutionem vitiat, *leg.* 16. *ff. de condit. inst.* ex. gr. Si *Sejus heres erit, Titius heres esto; sin Titius, Sejus heres esto.* Contractus autem, sub conditione impossibili initi, inutiles plane sunt, et nullius momenti, *leg.* 7. *et* 69. *ff. de verb. obligat.* Ratio differentiæ hæc est; quia manifestum est, eos, qui in contrahendo apponunt, aut adscribi patiuntur conditionem, quam sciunt evenire non posse, eo non esse animo, ut se hujusmodi actu, aut alios sibi obligent, sed potius nihil agere existimavisse: verum in institutionibus, legatis, et fideicommissis, quæ omnia serio agi putandum est, conditiones impossibiles inconsulto appositæ censentur, et sic iis rejectis mentem testantium interpretamur, favendo ultimæ voluntati, et publicæ utilitati, cui expedit, suprema hominum Judicia exitum habere.

(5) *Leg.* 70. *et seq. ff. h. tit. leg.* 64. *ff. de legat.* 1. Hujusmodi institutio dicitur captatoria, quia captat Titii hereditatem, et frau-

de quidem, quum semper meum testamentum mutare possim. Has captatorias dispositiones non inscite quidam autumant genus quoddam piscationis; nam qui eas faciunt, hereditates suas quodammodo in hamo deferunt, ut uberiores illiciant.

TITULUS XV. et XVI.

De Vulgari, et Pupillari Substitutione.

§. 1. PRæter institutionem heredis, quæ necessario in testamentis exigitur, fieri etiam possunt substitutiones, quibus testator consulere valet, ne vel testamentum destituatur, si heres nolit aut nequeat hereditatem adire, vel impubes, demensve filius intestatus decedat.

§. 2. *Substitutio* definitur, *institutio heredis secundo, vel ulteriore gradu facta, leg.* 1. *et* 36. *ff. de vulg. et pupil. substit.* Communiter Interpretes eam partiuntur in *directam*, et *obliquam*, seu *fideicommissariam*. Illa est, quæ fit verbis directis, vel ipsum substitutum respicientibus, ut ex immediata testatoris voluntate hereditatem consequatur; veluti, *Titium heredem instituo, eique Mævium substituo*: Hæc est, quæ verbis obliquis vel precariis fit, quibus alius oneratur restitutione hereditatis, ut illam substitutus non per se, sed altero median-

te obtineat, veluti, *Titius heres esto, eumque rogo, vel ei mando, ut meam hereditatem Mævio restituat.*

§. 3. Quod ad substitutionem directam, de qua solum hic agendum est, perpendamus, I. quæ sint ejusdem species; II. quæ illis communia; III. quæ cujuslibet speciei peculiaria (1).

§ 4. Plures sunt substitutionis directæ species, quæ a pragmaticis traduntur, nempe *vulgaris*, *pupillaris*, *exemplaris*, *reciproca* vel breviloqua, *compendiosa*, et *militaris*.

§. 5. *Vulgaris* est, quæ a quolibet testatore cuivis heredi fit in eum casum, ut si primus institutus heres non sit, secundo vel ulteriori loco vocatus ad hereditatem admittatur, Cujac. *ad tit. cod. de inst. et substit. in pr.* Formula hujusce substitutionis sic concipi potest: *Titium meum heredem instituo, et si heres non erit Mævium ei substituo.* Tunc procul dubio locum habet substitutio, tam si primus institutus nolit, quam si non possit esse heres, quia utroque modo contingit, ut institutus heres non sit (2).

§. 6. *Pupillaris* est, qua pater, testamento sibi facto, liberis suis impuberibus, in potestate constitutis, heredem instituit in eum casum, quo sui Juris adhuc impuberes decesserint, *leg.* 1. §. *ult. et leg.* 2. *ff. de vulgar. et pupil. substit.* Ex. gr. *Titius filius meus heres mihi esto, et si ante pubertatem decesserit, Mæ-*

vius heres esto pr. inst. h. tit. 26. Quia substitutio hæc pupillo periculosa videtur, consilium parentibus datur, ut eam in schedula scribant, caveantque ne schedula illa vivo, et adhuc impubere filio aperiatur, §. 3. *inst. eod.* Qui plures liberos impuberes habet, si neminem eorum intestatum decedere velit, potest singulis, vel ei, qui eorum novissime impubes morietur, substituere, §. 6. *inst. eod.*

§. 7. *Exemplaris* inde appellata, quod ad exemplum pupillaris substitutionis eam introduxerit Imperator Justinianus, ea est, qua parentes liberis suis puberibus, mentecaptis, aut simili morbo testari prohibitis, heredibus institutis, heredem substituunt in cum casum, quo in mentis infirmitate decesserint, §. 1. *inst. eod.* Veluti, *Titius filius meus heres esto, et si in furore decesserit, Sempronius heres esto.*

§. 8. *Reciproca* est, qua plures heredes una verborum conceptione instituti postea invicem substituuntur: veluti, *Titium, et Mævium heredes instituo, eosque invicem substituo*, §. 1. *inst. h. tit.* 15. Si ex disparibus partibus plures heredes sint scripti, et omnes invicem substituti, nec partes in substitutione expressæ sint, eas in substitutione testator dedisse videtur, quas in institutione expressit (3). Neque vero reciproca hæc substitutio novam ac distinctam speciem a vulgari et pupillari constituit, sed diversam substituendi formulam tantummodo de

notat, Merend. *lib.* 4. *controv. Jur. cap.* 6. *n.* 26. *et* 30. Et revera fieri posset reciproca etiam in vulgari, vel ejus formula, veluti *Titius, et Mævius heredes sunto, si Titius heres non erit, Mævius heres esto, si Mævius heres non erit, Titius heres esto.*

§. 9. *Compendiosa* est ea, quæ sub verborum compendio plures complectitur substitutiones; veluti, *Titium meum filium heredem instituo, et quandocumque decesserit, sempronium substituo.* Continet Vulgarem, si non adita hereditate filius decedat: Pupillarem, si adita hereditate ante pubertatem moriatur: Exemplarem, si in furore, vel alia mentis infirmitate: et Fideicommissariam, si filius post aditionem, nec pupillus, nec furiosus decedat. Et quidem substitutiones in compendiosa comprehensæ, non tacitæ, sed expressæ sunt, Fusar. *de substit. quæst.* 228. *et seqq.* ex quo sequitur, quod substitutio pupillaris, quam compendiosa complectitur, matrem excludit a legitima filii impuberis successione, Rot. Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 11. *dec.* 22. *n.* 1. *et seqq.* Cæterum et compendiosa potius est diversa substituendi formula, quam propria ac distincta substitutionis species.

§. 10. *Militaris* tandem substitutio est illa, quæ a militibus directo fieri potest liberis etiam emancipatis, et puberibus, nec non extraneo post aditionem hereditatis, et uno verbo ad quamcunque ætatem, et quacunque sub conditione,

leg. 15. *ff. de vulg. et pupil. substit.* Veluti, *Titius heres esto, si heres erit, et intra annos viginti decesserit, sempronius heres esto*. Quæ nisi verbis obliquis, vel per fideicommissum a paganis fieri valent, §. *ult. inst. h. tit.* 16.

§. 11. Res omnibus substitutionibus communes sunt; I. ut in codicillis fieri nequeant, sed in solo testamento, nam in codicillis ut institui heres non potest: ita nec directæ substitui, §. 2. *inst. h. lib* 2. *tit.* 25. At substitutio directa in codicillis facta in vim fideicommissi conservatur, *leg.* 76. *ff. ad SC. Trebel.* et communiter Doctores: II. ut fieri non possint nisi ab iis, quibus testamentum facere licet, *supr. tit.* 12. III. ut ii solum substitui possint cum quibus est testamenti factio, *supr. tit.* 14. IV. ut unus in plurium heredum locum, plures in unius locum, plures pluribus, singuli singulis substitui possint, (4) V. ut testator quotquot voluerit, heredum gradus per substitutiones facere possit, *pr. inst. h. tit.* 15. Veluti, *Primus heres esto, si Primus heres non erit, secundus heres esto, si secundus heres non erit, Tertius heres esto;* et sic deinceps: VI. ut pluribus gradibus substitutionum factis, primus institutus omnes excludat substitutos atque inter eos proximior excludat remotiorem *leg.* 30. *ff. de vulg. et pupil. subst* VII. ut eodem casu, qui postremo loco substitutus est, etiam primo substitutus censeatur, *d. leg.* 30. VIII. ideoque, si ex. gr. *Pri-*

mus, et *secundus* heredes instituti sint, et *Primo* substitutus sit *Secundus*, eique *Tertius*; utroque instituto, videlicet *Primo* et *Secundo*, deficiente, *Tertius* secundo substitutus percipiet portionem non solum *Secundi*, sed etiam *Primi* §. 3. *inst.*) *d. tit.* 15. IX. ut substitutiones sub conditione factæ; si conditio deficiat, habeantur ac si nunquam factæ fuissent, Fusar. *de substit. quæst.* 454. X ut substitutiones irritæ fiant, si persona substituti alterius arbitrio commissa sit, Menoch. *cons.* 408. *n.* 6. *et seqq.* XI. nec non illæ captatoriæ, veluti *Titium substituo, si me substituet*, Fusar. *loc. cit. quæst.* 503. XII. ut ubi non valet institutio, ibi nec subsistere potest substitutio, *leg.* 44. *ff. de vulg. et pupil. substit.* XIII. ut substitutus plus Juris habere nequeat, quam ille cui facta fuit substitutio, Rot. Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 9. *dec.* 9. *n.* 25. *et* 26. XIV. denique, ut cætera omittam, hisce substitutionibus commune est, ut in expressas ac tacitas dividantur.

§. 12. *Expressæ* vocantur eæ, in quibus proprius substitutionis casus exprimitur, vel impulsiva substituendi causa. Sic vulgaris expressa est, ubi dicitur, *si heres non erit*: Pupillaris, *si intra pubertatem decesserit*: Exemplaris, *si in furore moriatur*.

§. 13. *Tacitæ* vero dicuntur, quæ in expressis continentur. Nam quilibet harum substitutionum casus expressus, alios cæterarum

substitutionum tacite complectitur, *leg.* 4. *ff. de vulgar. et pupil. substit.* Sic *tacita vulgaris* continetur in expressa pupillari, et exemplari: *tacita pupillaris* in expressa vulgari, et exemplari: ac *tacitam exemplarem* continet expressa vulgaris, et pupillaris, *d. leg.* 4. ibique communiter Interpretes.

§. 14. Hinc ex. gr. expresso casu substitutionis pupillaris hoc modo, *Titius meus filius heres esto, et si in pupillari ætate decesserit, Mævius heres esto:* dicimus contineri eo casu et vulgaris, quia Mævius tacite substitutus intelligitur etiam in alterum casum, quo Titius heres non sit. Item vice versa vulgari casu expresso dicimus contineri et pupillaris, quia si pater impuberi filio heredi instituto ita substituat, *si filius heres non erit Titius heres esto:* Titius tacite substitutus præsumitur etiam in alterum casum, quo testatoris filius heres sit, et ante pubertatem decesserit, nisi testatoris voluntas aperte refragetur (5).

§. 15. Jam de rebus harum substitutionum peculiaribus agendum est. Hæ autem elici debent ex differentiis, quæ inter ipsas substitutiones intercedunt.

§. 16. In eo igitur vulgaris et pupillaris substitutio differunt, quod I. vulgaris fit cuivis heredi; pupillaris impuberi tantum (6) II. Illa fit a quocunque testatore; hæc ab ascendentibus duntaxat iis, quorum in potestate est

impubes, qui sui Juris morte testatoris efficiatur (7); nam pupillaris substitutionis fundamentum est patria potestas: III. Illa solum institutis fit, hæc etiam exheredatis (8): IV. Per vulgarem substitutus succedit in sola testatoris hereditate; per pupillarem in hereditate impuberis, cui substitutus est, nec non in alia testatoris, si impubes institutus sit heres (9): V. Vulgaris fit in casum non acquisitæ hereditatis; pupillaris in casum acquisitæ hereditatis, et mortis ante pubertatem: VI. Illa denique hereditatis acquisitione expirat; hæc pubertate ejus, cui substitutum est (10).

§. 17. Quum substitutio pupillaris in patria nitatur potestate, *leg.* 2. *ff. h. tit.*, consequens est ut eam pater liberis emancipatis, et naturalibus tantum, mater autem liberis quibusvis facere nequeat, Duaren. *ad tit. ff. de vulg. et pupil. subst. cap.* 14. Sed matri liceret per formulam vulgaris quandam substitutionem liberis facere, quæ exitum haberet si in pupillari ætate decesserint; ex. gr. *Titius meus filius heres mihi esto si ad pubertatem pervenerit, et si heres non erit, Mævius heres esto, leg.* 33. *ff. eod.* Satis tamen est, ut ii, quibus pupillaris facta fuit, sint in potestate tempore mortis testatoris, De Comitib. *dec. Florentina* 95. *n.* 72. Quare hæc substitutio inutiliter facta extraneo, validatur, si de tempore mortis ille fuerit a testatore arrogatus, *d. dec.* 95. *n.* 77.

§. 18. Expirat igitur substitutio pupillaris pubertate ejus, cui substitutum fuit, *super.* §. 16. *in fi.* Verum si testator intra minorem, quam pupillarem ætatem, substitutionem incluserit, ut usque ad annos octo filii impuberis; elapso eo tempore, hæc substitutio evanescit, *leg.* 2. *et* 43 *ff. de vulg. et pupil. subst.* Præterea interit hæc substitutio, si vivo testatore filius impubes de ejus potestate omnino exierit; adeo ut nec mortis tempore in potestate fuerit, *leg.* 41. §. 2. *ff. eod.*

§. 19. Quæ de pupillari substitutione dicta sunt, ut nempe pupillariter substitutus succedat, nedum in hereditate testatoris, verum etiam in bonis propriis impuberis, cui substitutus fuit; æque procedunt in substitutione exemplari, quæ ad exemplum et similitudinem pupillaris inventa fuit; ideoque si expressa sit, excludit ipsam quoque matrem non tantum a filii successione, sed etiam a legitima, Bonfin. *de fideicom tit.* 1. *disput.* 63. *n.* 18. *et seqq.* Præterea debet parens, qui exemplariter substituit, sibi prius testamentum facere, sibique in eo heredem instituere, quam liberis substituat, perinde ut in substitutione pupillari, Vin. *in comment. ad* §. 1. *inst. h. tit* 16. *n.* 5.

§. 20. Pluribus tamen differt exemplaris a pupillari: nam illa fieri potest ab omnibus ascendentibus tam paternis, quam maternis (11); hæc, a parentibus tantum, quorum in potestate

est is, cui substituitur: illa fit non solum impuberi, sed etiam puberi vel furioso, vel mentecapto, vel surdo et muto, vel prodigo; hæc impuberibus duntaxat, Bartol. *in leg.* 43. *ff. de vulg. et pupil. subst.* Vin. *loc. cit. n.* 4. illa fieri nequit nisi liberis in legitima saltem institutis; hæc etiam exheredatis, Bartol. *loc. cit.* Gras. *lib.* 1. *recept. sentent.* §. *substitutio quæst.* 40. *n.* 5. in illa primum liberi, his deficientibus mentecapti fratres substitui debent, et si nec fratres extent, quemlibet substituere permissum est; in hac quosvis substituere licet, *leg.* 9. *cod. de impub. et aliis substit.* Vin. *d. loc. n.* 6. denique exemplaris evanescit morbo seu vitio animi desinente; pupillaris extinguitur pubertate, seu statim ac pupillus adoleverit, *d.* §. 1. *inst. d. leg.* 43.

§. 21. Cessante igitur furore et impedimento, cessat etiam hæc exemplaris substitutio; redeunte vero furore dum pater adhuc vivit, substitutio iterum suas vires assumit, nisi forte is, cui substitutum fuit, in eo tempore, quo sanæ mentis fuit, testamentum fecerit, Vin. *loc. cit. n.* 8. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 50. *n.* 6. *et seqq.* Evanescit etiam hæc substitutio, si postea furioso vel mentecapto liberi nascantur, *d. leg.* 43. *leg.* 102. *ff. de condit. et demonstr.*

§. 22. Expositis hactenus ea copia, quæ nostri instituti rationi conveniens est, directis

substitutionibus; superest, ut quasi coronidis vice admoneamus, ab iis apud nos abstinendum esse substitutionibus, quæ habent tractu temporis successivum, quibusve plures ad hereditatem vocantur ordine successivo, et vinculum bonis imponitur, quo eorum libertas imminuitur, atque alienatio per aliquod tempus inhibetur. Hujusmodi enim dispositiones, utpote libertati commercii penitus adversantes, subjacent patriis super fideicommissa legibus, de quibus infra *tit.* 23. agemus, ut pluries declaravit Rota Nostr. et præcipue *in Thesaur. Ombros. tom.* 1. *dec.* 39 *tom.* 9. *dec.* 37. *tom.* 11. *dec.* 42. *n.* 7. *et seqq. ac magistrali dec. in Liburnen. seu Pontremolen. Fideicommissi de Damianis diei* 1. *Octobr.* 1782 *cor. Audd. Raffaelli, Maggi, et Simonelli ejusque confirmat. diei* 23. *Decembr.* 1783. *cor. Audd. Vinci, Brichieri, et Maccioni; ac in tertia diei* 18. *Julii* 1785. *cor. Audd. Ulivelli, Arrighi, et Vernaccini*. Sic ex. gr. vocatio verbis concepta collectitiis plurium personarum et graduum, non continet regulariter nisi simplicem vulgarem substitutionem, secundum vulgatam ac receptam Cumani Theoricam *in leg. Gallus ff. de lib. et posthum.* sed si appareat, quod testator voluerit suam hereditatem habere tractum temporis successivum in descendentibus, tunc, collective vocati intelliguntur substituti per fideicommissum, ac dispositio subjacet legibus super fideicommissis,

ead. Rot. in Thesaur. Ombr. tom. 11. *dec.* 40. *n.* 20. *et seqq.*

NOTÆ

(1) Hæc utilior mihi visa est ratio substitutiones, docendi; quapropter ab Imperialium Institutionum serie hic discedere licitum esse existimavi, duos cumulando titulos, ibidem distinctos.

(2) *Leg.* 3. *cod. de hered. inst.* Sed valde controversum est, an substitutio in unum ex iis casibus facta, veluti si heres esse noluerit, ad alium casum, si heres esse non poterit, vel contra porrigatur: Affirmant Trentacinq. *de substitut. part.* 1. *cap.* 1. *n.* 25. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 65. Negant Fachin. *lib.* 4. *controv. Jur. cap.* 61. Mantic. *de conject. ult. vol. lib.* 5. *tit.* 1. *n.* 3. Affirmativam sequitur Rot. Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 11. *dec.* 40. *n.* 66. eamque ampliat, et declarat Fusar. *de substit. quæst.* 31. *per tot.*

(3) §. 2. *inst. h. tit.* 15. *leg.* 24. *ff. de vulg. et pupil. subst.* Itaque si testator dixerit: *Primus ex uncia, Secundus ex besse, Tertius ex quadrante heredes sunto, eosque invicem substituo.* Si Tertius partem suam repudiet, quadrans dividetur in novem partes, et ex his unam partem habebit Primus, octo

vero partes Secundus. Quod etiam procedit si generaliter filio per pupillarem substituitur, veluti, *Quisquis mihi heres erit, idem filio meo si impubes decesserit, heres esto.* Nam generali hac formula substituti easdem ex substitutione partes consequuntur in bonis pupilli, ex quibus instituti sunt in hereditate testatoris; ita ut si unus scriptus sit ex dodrante, alter ex quadrante; pro iisdem partibus hereditatem pupilli divident, non æqualiter, *§. 7. inst. h. tit.* 16. *ibique* Vin. *in comment. n.* 3. Quum per reciprocam substitutus consequatur vacantem alterius heredis portionem, et idem Juris esset omissa reciproca per Jus accrescendi, nonnulli hanc substitutionem inutilem existimaverunt. Sed manifestus est eorum error, nam pluribus substitutio reciproca et Jus accrescendi differunt, et potissimum quia illa tanquam personalis non transmittitur ad heredes; hoc autem tanquam reale, ubi de proprietate agatur, transmittitur, et per illud portio portioni, non personæ accrescit, Bellon. *in suo mirabili tract. de Jur. accresc. cap. 7. quæst.* 62. *n.* 6. *et plur. seqq.* Hinc si testator dixerit; *Primus, Secundus, et Tertius heredes sunto, eosque invicem substituo*; et *Primus*, ac *Secundus* hereditatem adierint, et *Secundus* post aditionem decesserit; ac postea *Tertius* propropriam portionem repudiaverit: hæc *Tertii*

pars Primo superstiti tantum accrescet, non etiam heredibus *Secundi*; quia per substitutionem reciprocam portio vacans non portioni, sed solum personæ accrescit. Si vero eo casu substitutio omissa fuisset, tunc *Tertii* pars etiam heredibus *Secundi* accresceret, quia per Jus accrescendi portio portioni, non personæ accrescit.

(4) §. 1. *inst. h. tit.* 15. Ex. gr. I. *Primus, et Secundus heredes sunto, et si heredes non erunt, Tertius heres esto*: II. vel *Primus heres esto, et si heres non erit, Secundus et Tertius heredes sunto*: vel III. *Primus, et Secundus heredes sunto, et si heredes non erunt, Tertius, et Quartus heredes sunto*: vel denique IV. *Primus et Secundus heredes sunto; si Primus heres non erit, Tertius heres esto; si Secundus heres non erit, Quartus heres esto*. Primo, ac tertio casu aditione unius ex heredibus institutis extinguitur substitutio, quia copulative et conjunctim facta est pluribus heredibus institutis, et per consequens ut substitutus admittatur, necesse est quod nullus sit heres, alias qui adit portionem coheredis habet, ac substitutum excludit. Contra quarto casu, si unus ex heredibus institutis hereditatem non adit, ei substitutus in illius vocatur locum, quum in dispositione sit expressa separatio facta, et uterque alteri distincte substitutus, Gomez. *tom.* 1. *resolut. cap.* 3.

n. 35. Idemque procedit quum substitutio vel alternative, vel distributive fit. Alternative fit; veluti, *Primus, et Secundus heredes sunto*, et si aut *Primus, aut Secundus heredes non erunt, Tertius heres esto*. Distributive fit; ut, *Primus et Secundus heredes sunto, et si quis ex eis heres non erit, Tertius heres esto*, Confer. ad mater. Fusar. *de subst. quest.* 54.

(5) *Leg.* 4. *cod. de impub. et aliis substit.* Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 36. Fusar. *de subst. quæst.* 28. Qui enim voluit aliquem sibi heredem esse, si filius non esset, credibile est eum etiam voluisse eundem esse heredem filio, si filius heres esset, et ante pubertatem decesserit, Vin. *in comment. ad pr. inst. h. tit.* 16. *n.* 5. *et seq.* Verum substitutio vulgaris expressa reciproce facta impuberi, et ei, cui non poterat pupillariter substitui, non continet pupillarem in persona impuberis, sed in persona omnium vulgarem tantum, ob vitandam inæqualitatem, et ne unus duplici, alter uno tantum casu institutus videatur, *leg.* 2. *cod. eod.* ibique Brunem *n.* 4. Item expressa vulgaris non complectitur tacitam pupillarem, matre pupilli vivente, quæ per hanc tacitam non excluditur a substituto *leg.* 8. *cod. de impub. et al. subst.* Contrarium probare conatur Vin. *loc. cit. n.* 12. sed a prima Sententia recedendum non est, quam tuentur Fachin. *lib.*

4. *controv. Jur. cap.* 40. Cujac. *lib.* 12. *observat.* 27. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 39. Si tamen mens testatoris aperte contraria sit, eaque ex certis conjecturis colligi queat; tunc mater per tacitam etiam pupillarem excluditur, Menoch. *d. præsumpt.* 39. *n.* 40. *et seqq. et præsumpt.* 40. *et* 56.

(6) Pupillariter substituitur duntaxat impuberibus, hoc est necdum quatuordecim annorum, si sint masculi, vel duodecim, si sint fæminæ, *leg.* 2. *ff. de vulg. et pupil. subst.* non item puberibus, §. *ult. inst. h. tit.* 16. quia puberes sibi ipsis testamentum facere possunt. Quare verbis directis hæc substitutio ultra decimum quartum ætatis annum porrigi nequit, *leg.* 7. *ff. eod.* quamvis intra arctius tempus eam coercere et includere testator non prohibeatur, *leg.* 38. *et* 43. *ff. eod.*

(7) Non satis igitur est, liberos in potestate testatoris esse, sed oportet ut simul primum in familia ejus gradum obtineant. Quapropter avus non potest pupillariter substituere nepoti, qui post ejus mortem recasurus sit in potestatem patris sui, nisi ex formula legis Vellejæ, *leg.* 29. *ff. de lib. et post.* Ex. gr. *Filius heres esto: Si filius me vivo decesserit, qui mihi ex eo, nepos est, heres esto: Si nepos heres erit; et intra pubertatem morietur, Sejus heres esto.*

(8) §. 4. *inst. h. tit.* 16. *leg.* 1. §. 2. *ff. de*

vulgar. et pupil. subst. Exheredatio enim non solvit patriam potestatem, qua nititur substitutio pupillaris. Tunc autem pater heredem sibi instituere debet, filiumque exheredare, ac demum ei substituere; veluti, Titius heres esto; Mævius filius meus exheres esto, qua vitæ meæ insidias struxit; si tamen in pupillari ætate decedat, Sempronius ei heres esto. Admonendum tamen quod eo casu pater nec exheredatum filium, nec ejus substitutum legatis onerare potest: non exheredatum, quia non aliis imponi possunt legata, quam iis quos testator honoravit, et tantum pro modo relicti: non substitutum, quia ratio non patitur, ut plus Juris habeat testator circa personam substituti, quam habet in eo, cui substituit, Vin. *in comment. ad* §. 4. *inst. h. tit.* 16. *n.* 3.

(9) Effectus igitur præcipuus substitutionis pupillaris est, quod substitutus sit heres interdum patris et filii, interdum filii duntaxat; si ipse filius exeheredatus sit, *pr. inst. h. tit.* 16. Et quidem hic substitutus succedit in omnibus filii bonis, etiam ei post testamentum quocunque titulo obventis, Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 11. *dec.* 22. *n.* 68. adeoque non modo omnes ab intestato venientes, sed ipsam pupilli matrem excludit, *leg.* 8. §. 5. *ff. de inoffic. testam.* etiam a legitimæ consecutione, si de pupillari expres-

sa agatur; nam legitima matri debetur, quando liberi ipsi testantur, non vero quum pater suo Jure iis testamentum facit, Fusar. *de substit. quæst.* 242. *n.* 12. Fachin. *lib.* 4. *controv. Jur. cap.* 42. Bonfin. *de fideicom. tit.* 1, *disput.* 62. *n.* 5. *et seqq.* Quamvis in pupillari substitutione duo quodammodo videantur versari testamenta, quum hereditas patris ab hereditate filii separetur, et unusquisque suum habeat peculiarem heredem; tamen proprie unum est testamentum paternum, cujus pars aliqua sive appendix est substitutio pupillaris, quia testamenta non ex numero hereditatum distinguuntur, §. 2. *et* 5. *inst. eod.* Hinc est quod utrumque ab uno testatore fiat, et una eademque solennitas utrique sufficiat, *leg.* 20. *ff. de vulg. et pupil. subst.*

(10) *Leg.* 5. *cod. de impuber. et aliis substit.* §. 8. *inst. h. tit.* 16. Heres suus, habens vulgarem substitutum etiam tacendo heres fit, et substitutum excludit, *leg.* 45. *ff. de vulg. et pupil. subst.* Extraneus autem sola hereditatis aditione substitutum excludit, quoniam ea tantum hereditatem acquirit, *leg.* 69. *ff. de acq. vel. amit. hered.* Porro si heres institutus minor, cui substitutus datus est, hereditatem adierit; postmodum vero beneficio restitutionis in integrum fretus eam repudiaverit; valde con-

troversum est: an substitutio vulgaris convalescat, ita ut substituto locus fiat? Verius videtur eam non convalescere, quia aditione jam evanuit, et omnis spes substituto protinus ablata est, *d. leg.* 5. Duaren. *ad tit. ff. de vulg. et pupil. subst. cap.* 10. Cujac. *ad leg.* 7. §. 10. *ff. de minor.* Sed in contrariam affirmativam sententiam eunt, Fabr. *lib.* 3. *conjectur. Jur. civ. cap.* 4. Fachin. *lib.* 4. *controv. Jur. cap.* 73.

(11) Hæc enim substitutio introducta est ex affectione, et cura parentum erga liberos, quæ eadem est in omnibus parentibus, *leg.* 9. *cod. de impub. et aliis subst.* Si plures sint parentes, qui liberis suis mente captis substituere velint; tunc patris, cujus in potestate liberi illi sunt, Judicium præfertur; secundo loco illud matris; post cæterorum parentum, ut quisque gradu propior erit, Vin. *in comment. ad* §. 1. *inst. h. tit.* 16. *n.* 2.

TITULUS XVII.

Quibus modis Testamenta infirmentur.

§. 1. Explicatis iis, quæ ad validitatem testamenti requiruntur, nunc exponuntur modi, quibus testamenta Jure facta infirmantur. Hoc autem contingere potest duobus

modis; aut enim *rumpitur* testamentum, aut *irritum* fit.

§. 2. *Rumpitur* testamentum primo agnatione sui heredis, §. 1. *inst. h. tit. Agnascitur* suus heres, vel si post conditum testamentum, testatori filius ex uxore nascitur, vel si testator filium adrogaverit, plene adoptaverit, et legitimaverit, vel denique si nepos, qui tempore facti testamenti avo suus heres non erat, in locum sui heredis vivo adhuc avo testatore successerit, *d.* §. 1 *leg.* 1. 4. 5. *et* 13. *ff. de injust. rupt. irrit.* Donel. *lib.* 6. *comment. Jur. civ. cap.* 16. *n.* 50 Testamentum autem ruptum nativitate posthumi, eo deinde ante patrem mortuo, vires recipit: secus si posthumus patre jam mortuo decesserit, *argum.* §. 6. *inst. h. tit. leg.* 2. *cod. de posthum. hered. inst.* Brunem. *in cod. tom.* 2. *lib.* 6. *tit.* 29. *ad leg.* 1. *n.* 5. Necessitas igitur testatori imponitur etiam posthumos heredes instituendi, ne eorum agnatione testamentum rumpatur.

§. 3. Præterea *rumpitur* ob mutationem voluntatis testatoris, quæ vel corruptis tabulis, vel integris iis manentibus declarari potest. Corruptis, si testator testamentum inciderit, laceraverit, aut deleverit, dummodo appareat id actum esse, ut intestatus moreretur (1). Integris tabulis, si testator aliud testamentum fecerit, § 2. *inst. h. tit.* Quum enim ex pluribus testamentis unum duntaxat consistere pos-

sit, quia unumquodque plenam universi Juris successionem continet; sequitur, ut id valere debeat ex voluntate ipsius defuncti, quod novissime factum est.

§. 4. Tamen non alias prius testamentum per posterius rumpitur, quam si hoc in suo genere perfectum fuerit; adeo ut, si quis post factum prius testamentum, posterius facere cœperit, et aut mortalitate præventus, aut quia enim ejus rei pœnituit, id non perfecerit, prius non infirmatur, §. 7. *inst. h. tit.* Perfectum autem in suo genere dicitur etiam illud, quod a patrefamilias fit inter liberos coram duobus tantum testibus (2).

§. 5. Nec ad infirmandum primum testamentum necesse est, ut in posteriore ejus mentio fiat, nominatimve id revocetur, *leg.* 27. *cod. de testam.* nisi in primo apposita sit illa clausula *derogatoria de futuro*, quæ *duplex* vulgo dicitur; quia ad infirmationem hujusce testamenti necessarium est, ut illius specialis mentio, et expressa revocatio fiat in secundo. Secus si dicta clausula *simplex* tantum sit, tunc enim ad infirmandum testamentum in quo inserta est, sufficit ut in posteriore apponatur generalis *derogatoria de præterito* (3).

§. 6. Prius autem testamentum rumpitur posteriore, etiam eo, in quo heres scriptus est certis rebus, vel ex parte hereditatis, hic enim heres intelligitur in tota hereditate institutus,

ac mentio rei, vel partis pro non adjecta habetur, §. 3. *inst. h. tit. leg.* 29. *ff. ad SC. Trebel.* Si tamen testator in posteriore suo testamento cavisset, ut prius quoque valeret; tunc dispositio in fideicommissum convertitur, et heres in posteriore scriptus, retentis rebus sibi relictis, vel quarta trebellianica, si minus ea relictum sit, reliquam hereditatem restituire tenetur iis, qui instituti erant in testamento priore, *d.* §. 3. *d. leg.* 29. Qua ratione, et voluntas testatoris conservatur, et nihil fit Juris regulis contrarium.

§. 7. Præterea nil interest an ex secundo testamento aliquis heres extiterit; nihilominus enim prius testamentum rumpitur per posterius, §. 2. *inst. eod. leg.* 16. *ff. de injust. rupt. irrit.* Quoniam aditio hereditatis ad substantiam aut perfectionem testamenti, quæ hic requiritur, non pertinet, nec prioris testamenti abrogatio pendet ab aliquo eventu. Quavis igitur causa contigerit, ut in posterioribus tabulis institutus heres non sit, res ad caussam intestati redit, *d.* §. 2. *in fi.*

§. 8. *Irritum* fit testamentum statu testatoris mutato, id est, si ille maximam, vel mediam capitis deminutionem passus esset, vel etiam minimam patitur, §. 4 *inst eod.* ut enim ratum firmumque maneat testamentum, necesse est, ut etiam tempore mortis testator activam habeat testamenti factionem, *leg.* 6. §. 5. *ff. de*

injust. rup. irrit. Medium autem tempus non curatur, *leg. 6. §. 2. ff. de hered. inst.* adeo ut testamentum irritum factum, quia civitatem, vel etiam libertatem testator amisit, aut quia se adrogandum dedit, convalescit, si modo testator civis Romanus, et sui Juris decesserit, §. *6. inst. eod.* Verum ad restitutionem testamenti minima capitis deminutione rupti, non sufficit ut postea testator sui Juris effectus decesserit; sed etiam requiritur, ut recenti aliqua voluntate illud confirmatum sit, quia is, qui se in adrogationem dedit, a priori voluntate recessisse videtur, *leg. pen.* §. 2. *ff. de bonor. possess. sec. tab.* Vin. *ad d* §. *6. n.* 4.

§. 9. Dicitur quoque *irritum* fieri testamentum, si ex eo nemo heres extiterit, sive noluerit hereditatem adire, sive non potuerit ob mortem, vel deficientem conditionem, *leg.* 1. *ff. de injust. rupt. irrit* quia in heredis aditione vis omnis, atque effectus testamenti consistit. Sæpius tamen hoc casu testamentum dicitur destitui, §. 7. *inst. tit. de heredit. quæ ab intest. defer.*

N O T Æ

(1) *Tit. ff. de his quæ in testam. delent.* His modis hodie rumpi non posse testamenta, omnibus patet. Quum enim moris sit, ut in

nuncupativis suprema voluntas scripto comprehendatur a Notario, et in formam instrumenti redacta protocollo inscribatur, et in solemnibus schedula testamentaria in Generali Archivio Florentino servetur; si forte contigerit, quod testator exemplar testamenti, apud se extans, inciderit, aut deleverit; hoc ad abrogationem testamenti non sufficeret, Clar. §. *testamentum quæst.* 93.

(2) Quæritur hic an simplici revocatione coram septem testibus rumpatur testamentum? Plane si testator declaraverit, nolle testamentum a se factum valere, quia vult decedere intestatus; hæc causata revocatio coram Notario et septem testibus facta, testamentum infirmat, sive de solenni, sive de nuncupativo agatur. Hæc est communior sententia, quam sequitur Clar. *lib.* 3. *sentent.* §. *testamentum quæst.* 92 et praxis servat, ut ostendit hujusmodi revocationis formula apud *Form. Etrusc. pag.* 200. Nec pro validitate hujusce actus requiritur solutio taxæ, de qua *supr.* §. 5. *tit.* 7. *h. lib.* 2. ut nova taxa non debetur pro validitate secundi vel ulterioris testamenti. Si vero a condito testamento decemnium effluxerit ad ejus infirmationem sufficit simplex voluntatis revocatio facta coram tribus testibus, *leg. sancimus* 27. *cod. de testam.* Solo autem lapsu decennii testamentum non evanescit, nisi expressa ac-

cedat revocatio, quum per *d. leg.* 27. abrogata fuerit Honorii et Theodosii constitutio, quæ extat *in leg* 6 *cod. Theod. de testam.*
(3) Vid. ad mater. Clar. *lib.* 3. *recept. sentent.* §. *testamentum quæst.* 99. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 12. *tit.* 8. De Luc. *de testam. disc* 76. Ex his collige clausulam *derogatoriam* aliam esse de *præterito*, aliam de *futuro*. Illa testator revocat testamenta antea a se facta, et frequentius concipi solet his verbis: *revocans, cassans, et annullans omnem et quamcunque dispositionem antea factam. Derogatoria de futuro* abrogantur dispositiones futuræ. Hæc autem alia *duplex* vocatur, alia *simplex*. *Duplex* est, quum declaratur, quod illud testamentum revocatum non censeatur per aliam posteriorem dispositionem, nisi in hac certa forma adhibeatur, vel certa verba contineantur, veluti salutatio Angelica, vel aliqua ejus pars. *Simplex*, quum testator simpliciter declarat se nolle, quod illud testamentum revocetur per alia posteriora...

TITULUS XVIII.

De inofficioso testamento.

§. 1. Videndum nunc est, quomodo testamenta valide facta non ipso Jure, ut cætera de quibus superiori titulo actum, sed per officium Judicis, mediante querela inofficiosi Testamenti, infirmentur.

§. 2. *Querela inofficiosi* testamenti est *actio*, qua adversus scriptos testamento heredes quis illud rescindi postulat, quasi contra pietatis officia factum sit, *pr. inst. h. tit. leg.* 17. *ff. eod.* De ea tradimus: cui competat; ex qua caussa; quis ejus effectus; quibus casibus cesset.

§. 3. Potestas de inofficioso testamento quærendi, postulandique concessa est, I. Liberis omnibus utriusque sexus, tum in potestate constitutis, tum emancipatis, tam legitime natis, quam plene adoptatis, ac per subsequens matrimonium legitimatis, si ob Justam quidem caussam, sed vel falsam, vel non expressam, exheredati fuerint a patre, *leg.* 1. 2. 15. 23. *et passim h. tit. ff. novel.* 125. *cap.* 3. *et* 4. §. *ult. et novel.* 89. II. liberis præteritis a matre, quippe cujus præteritio tacitam continet exheredationem, §. *ult. inst. de exheredat. liber.* III. liberis illegitimis item a matre præteritis, *leg.* 29. §. 1. *ff. h. tit.* IV. Nepotibus contra

avitum testamentum, si ab avo paterno exheredati, vel a materno præteriti sint; *dd. ll.* 15. *et* 29 V. Parentibus utriusque sexus, sive exheredatis, sive præteritis, si nulli existant liberi testatoris, eique turbato mortalitatis ordine superstites sint, *d. leg.* 1. *et leg.* 30. *ff. eod.* VI. Fratribus germanis, et consanguineis præteritis, si modo turpis persona iisdem prælata sit, *leg.* 27. *cod. h. tit.*

§. 4. Causa, ex qua datur *querela*, hæc est; si adversus eum, qui queritur, testamentum proponatur *inofficiosum*. Tale dicitur testamentum, in quo liberi, aut parentes, aut fratres consanguinei immerito exheredati, aut præteriti sunt; si modo et testamentum Jure consistat, et his debita portio relicta non sit. Hæc est ea portio, quæ passim legitima, et quarta etiam hodie appellatur, quia Jure veteri quarta pars fuit ejus portionis, quæ ad eum, qui queritur, perventura esset, si paterfamilias intestatus decessisset, §. *ult. inst. h. tit.* Justinianus autem portionis hujus auxit modum, et pro quarta substituit tertiam, atque in liberis pluribus, quam quatuor semissem (1). Definiri *legitima* potest, *congrua portio bonorum ab intestato venientium, quibusdam personis a testatore relinquenda*, *leg.* 8. §. 6. *ff. h. tit.*

§. 5. Si igitur liberis pluribus, quam quatuor, semissis, reliquis omnibus triens relinqua-

tur ejus portionis, quam Jure legitimæ successionis essent habituri, deducto nimirum ære alieno (2), quamvis cæteræ conditiones concurrant, nihilominus tamen a *querela* excludentur. Imputantur autem in legitimam quæcumque Judicio defuncti capiuntur; qualia sunt, quæ jure institutionis, legati, aut fideicommissi relicta sunt; item mortis causa donationes, *leg.* 8. *cod. h. tit.* Præterea in filia dos, in filio donatio propter nuptias, *leg.* 29. *cod. eod.* et quæcumque inter vivos donata sunt ea conditione, ut in quartam imputarentur (3).

§. 6. Ex traditis constat, quod Jure communi legitima debetur tum masculis, tum fœminis omnesque idcirco ad *querelam* eodem ordine admittuntur, quo defuncti ad successionem ab intestato vocantur, *leg. penult. ff. h. tit.* Sed per Statutum Florentinum *lib.* 2. *rubr.* 130. fœminæ, uti propter dotem exclusæ ab hereditate, excluduntur quoque a legitima, Thesaur. Ombros. *tom.* 4. *dec.* 7. *n.* 59. *et seqq.* nec legitimæ loco earum dos succedit, quia Statutum potius ab exclusione, quam a dotatione incipit. Quapropter filiæ testatoris adnumerari nequeunt pro augenda de *triente*, ad *semissem* legitima masculis debita, *Florentina Legitimæ* 30. *Julii* 1697. *cor. trib. Rot. Audd. lib. mot.* 80. *pag.* 301. ac præteriri possunt in testamento absque periculo nullitatis, dummodo instituti fuerint, qui fœminam ab intestato excludere valent vigore ejusdem statuti (4).

§. 7. Ceterum non sufficit ed excludendos ab *inofficiosi querela* liberos, vel parentes, legitimam eis quovis titulo relictam esse, sed novissimo Jure requiritur, ut iidem heredis titulo honorentur, legitimam scilicet institutionis titulo habeant (5). Et hæc portio ab omni onere et gravamine soluta atque libera esse debet, neque diem, ullam conditionem, modum, aliaqne obstacula admittit, *leg.* 8. §. 4. *ff. h. tit. leg.* 36. §. 1. *cod. eod.* Debetur enim legis potius vel Juris provisione, quam hominis sive testatoris, qui gravare non potest eum, quem non honòravit, Gail. *lib.* 2. *observat.* 119. *n.* 2. *et* 3. Si tamen onus, vel aliquod gravamen legitimæ appositum fuerit; per hoc testamentum non efficitur nullum, nec *querelæ inofficiosi* subjicitur; sed gravamen appositum removetur, et habetur, ac si non fuisset adjectum, *leg.* 22. *cod. eod.* Cras. *lib.* 1. *recept. sentent.* §. *legitima quæst.* 28. *n. ult.*

§. 8. Verum per *cautelam*, quæ vulgo dicta *Soccini* habetur in ejus *cons.* 122. *n.* 9. *et* 20. *lib.* 1. fideicommissi onere gravari potest legitima ab iis, qui condere possunt fideicommissa, si legitimarius vicissim instituatur ex tota hereditate aliis postea restituenda, vel ex legitima tantum sibi debita. Ex. gr. *Instituo Titium filium meum ex Asse, eumque rogo ut omnia bona, non excepta sua legitima, Sempronio restituat; et si Titius præcepto seu gra-*

vamini parere noluerit, eum in sola legitima instituo. Hoc sane casu, si filius paternam adprobat voluntatem simpliciter hereditatem adeundo, dicendum est, quod ipse legitimam fideicommisso subjicere voluerit, quum onus illud respuere, et sola legitima gaudere potuerit; Conf. Rot. Nostr. *in Pisana Detractionum* 1. *Martii* 1782. *cor. Aud. Guid. Arrighi, et in confirmat.* 9. *Augusti ejusd. ann. cor. Aud. Benedict. Brichieri Colombi*. Verum et si filius heres instituatur ex usufructu alicujus hereditariæ portionis, et per eamdem *cautelam* aliquid ei legitimæ titulo, vicissim relictum sit in proprietate; valida est dispositio etiamsi legitima filio debita excederet valorem ususfructus, vel legitima eidem relicta congrua et integra non fuerit; quia tunc sola actio *expletoria* locum sibi vindicabit, ut optime argumentatur ead. Rot. *in Castilion. Florentini Pratensarum detractionum diei* 26. *Septembr.* 1798. *cor. Aud. Bartolom. Raffaelli Rel.*

§. 9. Competit ergo *querela* ex caussa *inofficiosi* testamenti. Ejusdem effectus duplex est: unus, ut rescindatur testamentum, tamquam ab homine non sanæ mentis factum; alter, ut, eo rescisso, obtineatur tamquam ab intestato hereditas. Et quidem Jure antiquo in totum corruebat Judicium testatoris; sed novella Justiniani constitutione cavetur, ut rescissa ex caussa inofficiosi institutione, omnia rerum sin-

gularum relicta, et cætera capita firma maneant, *novel.* 115. *cap.* 3. §. *ult. et cap.* 4. §. *ult.* si quis suo nomine *querelam* improbe intentavit, et victus fuit, amittit ea, quæ testamento eidem relicta sunt, et quasi indigno ablata Fisco vindicantur, *leg.* 8. §. 5. *leg.* 22. *et* 30. *ff. h. tit.*

§. 10. Odiosa est hæc *querela*, et remedium subsidiarium; proinde pluribus casibus cessat I. si alio remedio vel civili, vel prætorio hereditatem ac bona defuncti consequi valeant, §. 2. *inst. h. tit.* II. si legitimarius vel in minima hereditatis parte institutus sit; tunc enim conditione ex lege, quam actionem expletoriam Interpretes dicunt, agendum est ad supplementum ejus, quod legitimæ deest, quamvis de eo testator nihil caverit, §. 3. *inst. eod. leg.* 39. *cod. eod.* quæ actio ad supplementum non quinquennalis est, uti *querela*, sed perpetua, Gail. *lib.* 2. *observat.* 23. III. si expresse, veluti per transactionem, renunciatum sit *querelæ*, *leg.* 27. *et* 29. §. 2. *ff. h. tit.* IV. si defuncti Judicium agnoscatur, veluti nomine proprio legatum acceptando, §. 4. *inst. eod. leg.* 8. §. 8. *leg.* 23. *ff. eod.* quia hoc ipso *querelæ* tacite renunciare intelligitur: non idcirco tamen impedietur actione expletoria id, quod legitimæ deest, condicere, nisi legatum accipiens professus sit, se relicto contentum, de reliquo quæstionem remittere, *leg.* 35. §. 2.

cod. eod. V. per lapsum quinquennii ab adita hereditate computandum, *leg.* 8. §. *ult. ff. leg.* 34. *cod. eod.* VI. denique morte ejus, cui querela competebat, quia ad heredes non transmittitur nisi præparata, *d. leg.* 34. *leg.* 7. *ff. eod.* vel litis contestatione, *leg.* 6. §. *ult. eod.* vel animi ad querendum inclinantis testificatione, *d. leg.* 7. Excipitur tamen filius defuncti, quem decedentem ante aditam hereditatem placuit querelam etiam non præparatam in liberos suos transmittere, *d. leg.* 34.

NOTÆ

(1) *Novel.* 18. *Auth. novissima cod. h. tit.* Quantitas legitimæ memoriæ causa his versiculis designatur a *glos. ibid. in verb. pro virili portione*;

Quatuor, aut infra, dant natis Jura trientem.
Semissem vero dant natis quinque vel ultra.
Arbitrium sequitur substantia cætera patris.

An vero ex quadrante ad semissem aucta quoque sit legitima ascendentibus relinquenda, si liberi deficiant, vel fratribus testatoris, ejus liberis atque ascendentibus deficientibus, neo non turpi persona instituta; quæri hic solet? Quoad parentes plerique consentiunt, dissentiunt quoad fratres, etsi plures, quam quatuor sint, Vid. Fabr. 11. er-

ror. 9. Fachin. *lib.* 4. *controv.* 28. Crass. *lib.* 1. *recept. sentent.* §. *legitima quæst.* 10. Duran. *dec.* 76. *per tot.* Valor bonorum pro metienda legitima inspicitur ex tempore ejusdem petitionis, non ex illo mortis testatoris, De Comitib. *dec. Florent.* 78. *n.* 50. Hinc ad legitimarium quoque pertinet augmentum *intrinsecum* bonis obveniens post mortem testatoris; secus *extrinsecum*, nisi a Jure, vel causa in ejusdem vita existente procedat, *Florentina legitimæ* 14. *Augusti* 1739. §. *Fædere tamen. cor. Aud. Bonfini*.

(2) Legitima enim Juxta magis receptam sententiam, *quota* est *bonorum*, non *hereditatis*, Gail. *lib.* 2. *observat.* 120. *n.* 2. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. *n.* 5. Quapropter ante legitimam deducendum est quod testator cuicumque debuit, *leg.* 6. *et* 8. *ff. ad leg. Falcid.* item funeris impensa, *leg.* 8. §. 9. *ff. h. tit.* et hereditatis *gabella* Thesaur. Ombros. *tom.* 2. *dec.* 17. *n.* 4. *et tom.* 11. *dec.* 1. *n.* 14. Sacr. Rot. *in Roman. Legitimæ super partitis ec. diei* 18. *Iun.* 1751. §. 11. *et seqq. cor. Bussio*, ubi quod legitima detrahitur ante legata, quamvis eidem legitimario relicta sint. Si tamen in legitimario heredis qualitas concurrit, tunc legitima non *quota bonorum*, sed hereditatis est, Rota Nostr. *in Florentina Liquidationis hereditatis, et legitimæ diei* 6. *Martii* 1789. §. 61. *cor. Aud. Anton Mar. Cercignani Rel.*

(3) *Leg.* 35. §. *ult. cod. h. tit.* Excipiuntur tamen ea, quæ non ex substantia defuncti ad legitimarios pervenerunt, et si maxime ex ejus Judicio, veluti ex substitutione pupillari, *leg.* 36. *in fi. cod. eod.* aut Jure accrescendi eis obvenerunt, Brunem. *in cod. tom.* 1. *lib.* 3. *tit.* 28. *ad d. leg.* 36. *n.* 4. Sed imputatio hæc regulanda est secundum voluntatem testatoris et locum sibi non vindicat, quando legitima non ex legis providentia, sed facto patris adsequitur, unde peti ea possit actione ex testamento, Rota Nostr. in *d. Florent. Liquidationis diei* 6. *Mart.* 1789. *artic.* 2. §. *Non incontrò*, *et plur. seqq.* ubi plurimæ referuntur circumstantiæ, ex quibus elici potest, quando ex voluntate testatoris imputatio legati in legitimam fieri nequeat. Vid. ad mater. *Thesaur. Ombros. tom.* 2. *dec.* 22.

(4) Surd. Dec. aliiqui citati a Montelat. *inst. tom.* 1. *pag.* 134. §. *Florentiæ sub. n.* 2. Secus esset si extraneus, is nempe qui per statutum non excludit fœminam a successione, institutus fuerit; quoniam mulieri præteritæ facultas tunc competit de inofficioso testamento querelandi, vel illud infirmandi: quod etiam procedit, ubi agnatus masculus fœminas excludens, incapax fit succedendi, nec non si filii masculi instituti sint in sola legitima, quum ad effectum exclusionis fœmina-

rum debeant esse heredes universales, Vid. *Rot. Rom. dec.* 45. *part.* 18. *recent.* ubi hac de re plene agitur.

(5) *Novel.* 115. *cap.* 3. Clar. *lib.* 3. *sentent.* §. *testamentum quæst.* 38. Crass. *lib.* 1. *recept. sentent.* § *legitima quæst.* 32. Menoch. *lib.* 2. *de arbitr. Judic. quæst. cent.* 2 *cas.* 149. *n.* 29. Quapropter titulo legati, vel fideicommissi, aliove particulari Jure legitima portio relinqui non potest, sed institutionis titulum omnino requirit. Hujusque ratio hæc perhibetur; quod titulus institutionis honorabilior legato et omnibus aliis titulis censeatur, utpote per quem testator institutum heredem in locum suum substituat, et ipsum quasi repræsentet. Accedit et illa ratio; quod si filius cum aliis est coheres in sua legitima institutus, tunc si alii coheredes repudiant, vel aliter heredes esse non possunt, portio vacans accrescit filio: quod locum non haberet, si legitima titulo legati, vel simili relicta esset, Bartol. *in novel.* 18. *de trient. et semis. in pr. n.* 4. *sub. fi.* Mysinger. *ad* §. 6. *inst. h. tit. n.* 3. Porro si statim sub legato, quo legitima relicta est, adjiciatur clausula, *omni meliori modo*, satis institutionis titulo relicta videbitur, ut vulgo tradunt Interpretes; quoniam istis verbis testator voluisse facere censetur, quod de Jure facere debet, atque ideo legitimarium in-

stituere. An legitimæ renunciari possit, controversum est? Sed rejecta negantium sententia, statuendum est, quod renunciatio legitimæ post mortem patris exigitur specifica et expressa, eo quod cadit super Jure jam quæsito; ante mortem patris vero sufficit generica, et implicita, tanquam vertens super Jure quærendo, incerto, et in spe, Senen. *Pratensæ legitimæ diei* 17. *Septembr.* 1790. §. *Attesa specialmente cor. Iacob. Bandiera Relat.* Quæri etiam solet an legitima amittatur per solam inventarii omissionem? Et regulariter non amitti verius est, De Comitib. *dec. Senen.* 39. *n.* 3. Sed limita ut ibi *n.* 4. *et seqq.* et quoad fideicommissarios particulares, ac legatarios, idem, De Comitib. *dec. Florent.* 77. *n.* 8. *et seqq. tom.* 2. *part.* 1.

TITULUS XIX.

De heredum qualitate, et differentia.

§. 1. QUoties testamentum rite confectum est, nec postea infirmatum, defertur ex eo hereditas statim post testatoris mortem, nisi quæ forte conditio institutioni utiliter adjecta sit, in cujus eventum suspendatur delatio. Verum hæc hereditatis delatio, vel acquisitio varia est juxta diversam qualita-

tem et conditionem heredum; nunc enim ipso Jure contingit, nunc prævia aditione. Idcirco hoc titulo primum de heredum qualitate, postea de hereditatis acquisitione sermo instituitur.

§. 2. Heres est, qui vel ex testamento, vel ab intestato, in universum defuncti Jus succedit, *leg.* 37. *ff. de acq. vel amit. hered. leg.* 59. *ff. de reg. Jur.* Unde heres quidam legitimus dicitur, quidam testamentarius. Sed hoc loco triplex affertur heredum divisio, qua vel *necessarii* sunt, vel *sui et necessarii*, vel *extranei*, *pr. inst. h. tit.*

§. 3, *Necessarii* heredes erant servi a domino instituti, qui sive vellent, sive nollent, heredes esse cogebantur, simulque libertatem eo ipso, quod instituti erant, directam consequebantur, §. 1. *inst. eod. Sui et necessarii*, vel potius *sui* tantum ex Jure prætorio (1), heredes sunt liberi, qui in potestate morientis fuerunt, ac tempore delatæ hereditatis primum in ejusdem familia gradum obtinent, §. 2. *inst. eod. leg.* 6. *ff. de injust. rupt. irrit. Extranei*, sive *voluntarii* dicuntur ii omnes, qui neque in defuncti potestate erant, nec primum in ejus familia locum habent, §. 3. *inst. eod.*

§. 4. Heredes *sui*, et *extranei* pluribus differunt: I. ut *sui* absque facto ullo, vel proprio, vel alterius personæ, puta tutoris, hereditatem acquirant, eis enim illa defertur ipso

Jure, *leg.* 14. *ff. de suis et legit. hered.* contra *extranei* hereditatem non acquirunt nisi *aditione*, vel saltem *pro herede gestione*, §. 7. *inst. h. tit.* II. ut si quis ex heredibus *suis* patri superstes decesserit, quamvis ignorans patrem decessisse, nihilominus ejus hereditatem transmittet ad heredes etiam extraneos, *leg.* 11. *ff. de lib. et posth. instit.* contra extranei non adita hereditate mortui regulariter nec hereditatem ipsam, nec hereditatis adeundæ Jus ad heredem transmittunt (2): III. ut *sui* hereditatis capaces esse debeant duobus duntaxat temporibus, videlicet tempore conditi testamenti et mortis testatoris; *extranei* vero etiam tempore aditionis, §. 4. *inst. h. tit. leg.* 49. *ff. de hered. inst.*

§. 5. Heres igitur *suus* hereditatem ipso Jure acquirit, ex quo regula profluit: filius, ergo heres (3): *Extraneus* autem vel *pro herede gestione*, vel *aditione* illam acquirit, §. *ult. inst. h. tit.* Pro herede se gerere dicitur, qui rebus hereditariis tanquam heres utitur: ut quia vendit res hereditarias, vel prædia hereditaria colit, aut locat, et ea facit, quæ dominus in re sua aliquid facere consuevit (4). His factis hereditatem agnovisse videtur, quia existimatur suo potius nomine, quam alieno hæc gessise; quoties contra non doceat, se nihil horum quasi heredem fecisse, sed vel custodiæ caussa, vel ut res hereditatis salvæ essent, vel quia eas ad se alio Jure per-

tinere putavit, *leg.* 20. *et seq. ff. de Jur. delib.* Ideoque in hujusmodi factis consultius est, initio heredem testari, sed quod facturus est, non facturum ut heres velit, *leg.* 2. *cod. eod.* Vin. *in comment. ad* §. 6. *inst. h. tit. n.* 5.

§. 6. *Aditione* quis heres efficitur, si qualibuscunque verbis se velle hereditatem suscipere, aperte profiteatur, Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 100. Nuda autem voluntas nullo actu, aut verbis expressa ad aditionem hereditatis non sufficit, *ibid. præsumpt.* 99. *n.* 6. *et seqq.* Adire possunt omnes, qui et consentire possunt, §. *ult. inst. h. tit. leg.* 5. *ff. de acq. vel amit. hered.* et quidem ab ipsis heredibus fieri debet aditio, quia est actus legitimus, qui extra casum necessitatis per interpositam personam expediri nequit, *leg* 90. *ff. eod.* adeoque nec tutor pro pupillo infantiæ majori, nec curator pro prodigo, vel minore; sed ipse pupillus auctore tutore, ipse prodigus, vel minor consensu curatoris adire debet, *leg.* 5. *cod. de Jur. delib.*

§. 7. Ut autem illi, quibus hereditatem adire licet, recte eam adeant, necesse est. I. ut pure, non sub conditione fiat aditio, *leg.* 51. §. *ult. ff. de acq. vel amit. hered.* II. ut hereditas Jam delata sit adeoque nec vivo eo, de cujus hereditate agitur, nec pendente conditione adiri potest, *leg.* 13. *ff. eod.* III. ut eo modo fiat aditio, quo hereditas delata est;

sic pro parte, si alius coheres est; in totum vero, si in solidum deferatur, ita ut non possint quædam hereditatis partes agnosci, quædam repudiari, *leg.* 12. *ff. cod.* IV. ut heres sciat ex qua causa sit heres, et an pure, vel sub conditione, et signanter ex qua hereditatis parte, Rot. Rom. *dec.* 417. *n.* 1. *part.* 5. *tom.* 2. *recent.* V. ut denique aditio ultra fieri, adeoque vis, et coactio abesse debeat, *leg.* 6. §. *ult. ff. cod. leg.* 16. *cod. de Jur. delib.*

§. 8. Hereditas quovis modo quæsita et commodis, et oneribus constat. Inter commoda recensentur: I. ut omnia defuncti Jura ad heredem transmittantur, exceptis iis, quæ personæ cohærent, *leg.* 37. *ff. de acq. hered. leg.* 23. *ff. de acq. posses.* II. ut ea pro conditione rerum aut dividuntur inter plures coheredes pro portionibus hereditariis, ut dominium, et Jura dominio proxima, actiones fere omnes, et prout fert actionum natura, exceptiones; aut singulis in solidum competunt, ut servitutes, pignus, et si quid simile, quod vel natura, vel lege constituentium etiam in auctore divisionem non recipiat, *leg.* 17. *ff. de servit. leg.* 2. §. 2. *et leg.* 72. *ff. de verb. obligat.* III. ut ad heredem transmittantur etiam ea, quæ hereditati nondum aditæ acquiruntur, veluti alluvio, fætus, fructus ex rebus hereditariis, et usucapio a defuncto cepta, post mortem impleta, *leg.* 20. §. 3. *leg.* 25. §. *ult. leg.* 27. *et seq.*

ff. de petit. heredit. IV. denique et quod hereditati jam quæsitæ accedit, Juris accrescendi commodum heredi acquiritur; sed quum hoc etiam invito imponatur, aliquando incommodum habetur.

§. 9. Onerum hereditariorum illud præcipuum est, quo heres obligatur æri alieno, eoque nomine a creditoribus hereditariis conveniri potest, etiamsi hereditas quæsita solvendo non sit, *leg.* 8. *ff. de acq. hered.* Et si plures sint heredes, omnes tenentur, sed pro portionibus hereditariis tantum, *leg. 6. cod. fam. ercisc.* dummodo obligatio dividua sit, alias in solidum, *leg.* 2. § 2. *ff. de verb. oblig.*

§. 10. Periculosum igitur est, atque anceps, hereditatem aut adire statim, aut statim repudiare, si creditores urgeant. Quapropter remedium inventum fuit, quo heredibus cunctantibus consulatur. Id duplex: vetus, et novum: utrumque non *extraneis* tantum de adeundo, aut repudiando, verum etiam *suis* heredibus de immiscendo, aut abstinendo cogitantibus propositum, *leg.* 7. *et seq. ff. de Jur. delib.*

§. 11. Vetus est *Jus deliberandi*, idest potestas consultandi intra certum tempus utrum expediat adire, nec ne, §. 5. *inst. h. tit.* Hoc tempus urgentibus creditoribus Jure definitum est, annus nempe si a Principe præscribatur, novem vero menses si a Magistratu; minus esse nequit, quam centum dies *continui*, et com-

putari debet a die, ex quo heres sibi delatam esse hereditatem scivit, *leg. ult.* §. 13. *cod. de Jur. delib.* Si nullus adsit ex creditoribus, vel legatariis, cui possit damnum inferri, nullum est tempus ad hereditatem adeundam constitutum, et solum præscriptione triginta annorum Jus heredis excluditur, *leg.* 8. *cod. eod. leg.* 7. *cod. de hered. petit.* Quod etiam apud nos obtinet, quum per *legem anni* 1477. abrogata fuerit alia *diei* 5. *Junii* 1439. qua cavebatur, ut hereditas intra triennium adiri deberet, alias repudiata censeretur (5).

§. 12. Novum remedium est illud *Inventarii*, quo Justinianus plenius consuluit heredibus, propterea quod confecto solenni rerum hereditariarum inventario heres ultra vires hereditatis non tenetur, §. *ul. inst. h. tit. leg. ult.* §. 4. *cod. de Jur. delib.* pendente inventarii confectione, non potest conveniri a creditoribus, *d. leg. ult.* §. 11. legis Falcidiæ beneficio in legatis uti potest *d.* §. 4. et quod sibi debetur non minus consequi valet ab hereditate, quam alii creditores, nam actiones, quas contra defunctum habuit, aditione non confunduntur, *d. leg. ult* §. 9. Præterea heres solenni inventario confecto potest creditoribus, vel legatariis primo venientibus, donec aliquid ex bonis defuncti superest, exigendo tamen a singulis idoneam fidejussionem de restituendo quod solutum fuit, creditoribus habentibus priora, et potio-

ra Jura. Quapropter si postea creditores supervenerint, nulla iis contra heredem datur actio, toto patrimonio defuncti distributo: sed contra legatarios vel creditores, quibus satisfactum actionem instituere possunt, *ibid. d.* §. 4.

§. 13. His autem beneficiis fruitur heres, si inventarium solenniter confecerit, adhibitis nempe solemnibus tum communi, tum patrio Jure definitis (6). Hæ vero solennitates sunt; I. ut intra triginta dies, ex quo quis delatam sibi hereditatem esse sciverit, inchoetur, et intra alios sexaginta dies absolvatur, si bona in propinquo sint, et heres adsit; intra annum vero a die mortis si absens sit heres, vel bona in dissitis locis extent: II. ut citentur ad diem, hac locum certum ii omnes, quorum interest, veluti legatarii, et creditores tum certi, tum incerti, ut ad inventarii confectionem, si ipsi velint, interveniant: III. ut res omnes hereditariæ, exceptis immobilibus, coram Notario, et duobus saltem testibus, describantur distincte in pondere numero, qualitate, et mensura, ita ut si depereant, earum valor a peritis dignosci possit: IV. ut adhibeatur in confectione inventarii vel Cancellarius *Magistratus Pupillorum* Florentiæ, vel Actuarius in Provinciis: V. ut per publicum fiat instrumentum: VI. denique ut heres illud sua manu subscribat, aut tabulario testibus præsentibus subscribendum curet, *leg. ult. cod. de Jur. delib. Form.*

Etrusc. pag. 212. *Thesaur. Ombros. tom.* 4. *dec.* 10. *n.* 34. *et seq.*

§. 14. Verum ex patrii Statuti sanctione *in rubr.* 29. *lib.* 2. hoc inventarii beneficium ademtum est majoribus decem et octo annis, favore creditorum hereditatis; servatum tamen quod ad legatarios, et ideo heres confecto inventario tenetur ultra vires hereditatis at *falcidiam* ex legatis detrahit, De Comitib. *dec. Florent.* 77. *n.* 3. *et seqq.* Hæc autem Statuti dispositio non extenditur ab bona extra territorium Florentinum posita, Geri Spin. *ad d, rubr.* 29. §. *Statutum istud*, neque complectitur pupillos, minores clericos, mulieres ibid. §, *si clericus*, *vel minor*, *et.* §. *an autem*, nec rusticos, Mascard. *de probat. conclus.* 47. Reta Nostr. *lib. motiv.* 114. *diei* 8. *Februar.* 1683. Cæteri, ut cum beneficio Inventarii rite adeant hereditatem, necesse est, ut prius obtento Principis Rescripto actum expleant; quod Rescriptum concedi non solet nisi eo casu, quo hereditas ad beneficiatum perventura sit, si postulans eam non adiverit; hoc autem exponendum est in precibus, quæ nunc ad Regiæ Majestatis Advocatum diriguntur.

§. 15. Eodem plane modo, quo hereditas acquiritur, ea repudiari potest verbis scilicet, et factis. Verbis repudiat, qui dicit se heredem esse nolle, aut scripto id testatur; factis, qui aliquid gerit, quo eamdem voluntatem declarat,

veluti si heredi solvat, quod testatori debebat, *leg.* 25. *ff. de inoffic. testam.* Apud nos per *leg. ann.* 1777. repudiatio publicanda est in *Magistratu Supremo* intra duos menses a die repudiationis si *Florentiæ*, vel in ejus *Districtu*, intra quatuor vero menses si alibi facta fuerit: sine qua solennitate repudiatio habetur duntaxat pro quadam voluntatis declaratione, ut ex subsequentibus actibus difficilius aditio colligatur, Neri Badia *dec.* 55. *n.* 2. *et seq.* Cæterum communia sunt repudiationi ea omnia, quæ de hereditatis aditione tradidimus *supr.* §. 6. *et seq.*

§. 16. Effectus repudiationis est, spei hereditatis obtinendæ amissio *leg.* 14. *cod. de repud. heredit.* Nam regulariter hereditas semel repudiata amplius agnosci non potest, uti semel adita amplius repudiari nequit, *leg.* 8. *ff. de acq. hered. leg.* 4. *cod. de repud. hered.* Hoc tamen fallit in minore, cui in integrum restitutio conceditur, ita ut post aditam hereditatem possit se abstinere, *leg.* 11. *ff. de acquir. hered.* et e converso post repudiationem hereditatis, eamdem agnoscere possit dummodo omnia sint integra, *leg.* 25. *ff. de min.* Rota Nostr. *in Pistorien. Crediti seu Præt. Aditionis hereditatis diei* 12. *Novembr.* 1752. §. *Benchè cor. Aud. Franc. Ant. Agnini*. Sed etiam majoribus conceditur restitutio in integrum adversus inconsulto aditam hereditatem, si inopinato ma-

gna emerserit æris alieni copia, status hereditatis probari possit, omnisque cesset subtractionis, et occultationis bonorum suspicio, ut pluries firmavit eadem Rota, et *in Florentina Restitutionis in integrum diei* 28. *Septembris* 1740. *cor. Aud. Meoli*, *Florentina Detractionum* 23. *Februar.* 1770. §. 2. *et seq. cor. eod. Campilien. seu Massen. Pratensæ Restitutionis in integrum* 29. *Septembr.* 1769. *art.* 1. §. *Ben conoscendo*, *et seq. cor. Adv. Antonino Ganucci*.

N O T Æ

(1) *Necessarii* quoque vocabantur, quia ex lege duodecim Tabularum, sive vellent, sive nollent, heredes ipso Jure fiebant, §. 2. *inst. h. tit.* nisi testator hanc necessitatem remisisset, sub conditione eos instituendo, quæ in ipsorum potestate esset, *leg.* 68. *ff. de hered. inst.* Quæ Juris civilis subtilitas eo progrediebatur, ut cogerentur ultra vires hereditatis ejus creditoribus respondere, *leg.* 8. *ff. h. tit.* Sed hujusce Juris acerbitatem Prætor mitigavit, data liberis potestate abstinendi ab hereditate paterna, *d.* §. 2. *in fi.* Hæc abstinendi potestas ante immistionem datur omnibus *suis* heredibus; post immistionem soli impuberes eamdem ipso Jure habent; puberes vero minores 25. annis nonnisi per

restitutionem in integrum eam consequuntur, *leg.* 11. *et* 75. *ff. eod. leg.* 1. *cod. si min. hered. se abst.* Postquam heres suus abstinuit, aliquando ad eamdem hereditatem capessendam rursus adspirare potest, nisi bona jam distracta sint, *leg.* 8. *ff. de Jur. delib. leg. ult. cod. de rep. hered.* et nisi triennium a die abstentionis exactum sit, Rota Nostr. *in select. tom.* 5. *part.* 2. *dec.* 59. *n.* 36. *et seqq.* ubi, quod secus est in filio emancipato, qui heres *extraneus* est, et aditione hereditatis opus habet. Sed etiam emancipatus intra annum ex æquitate admittitur ad retractandam repudiationem, *ibid. n.* 43.

(2) *Leg. un. cod. de cad. toll. leg.* 7. *cod. de Jur. delib.* Sed hic Justa moderatio tum Principum constitutionibus, tum Prudentum interpretatione quibusdam casibus adhibita est. Nam omnibus heredibus in universum tributum, ut decedentes intra annum, ex quo hereditatem sibi delatam cognoverint, deliberandi, unaque adeundi Jus ad heredes quosvis transmittant, *leg.* 19. *cod. de Jur. delib.* sic vero transmittant, ut quod ex eo reliquum est, tantum relinquatur ad deliberandum, non amplius. Item Jus transmissionis receptum est in liberis omnibus, quibus tributum, ut parentum hereditatem sibi delatam, nec aditam, ad liberos suos post mortem suam transmittant, *leg. un. cod. qui ant. apert. tab. hæred. transmit.*

(3) Hæc tamen regula in praxi intelligitur procedere, si filius uti heres agat, non autem si conveniatur; quapropter etiamsi sint filii, hereditatem patris verbis et facto ipso adivisse demonstrari debet, dum ut heredes conveniuntur, ac tales esse negant, Marzimed. *dec.* 29. *n.* 6. Neri Badia *dec. Florent.* 53. *num.* 1.

(4) §. *ult. inst. h. tit. leg.* 20. *et passim ff. de acq vel amit. hered.* Confer. Rot. Nostr. *in select. tom.* 1. *part.* 2. *dec.* 13. *n.* 5. *et seqq.* ubi plures referuntur circumstantiæ, ex quibus elici possit hereditatis aditio. Ex dispositione Statuti Florentini *rubr.* 29. *lib.* 2. heres vel testamentarius, vel legitimus intelligitur adivisse, si post quindecim dies a morte defuncti aliquam rem, ex possessis a testatore tempore ejus mortis cæperit, vel possederit, si major fuerit 18. annis, et masculus etiam potest conveniri a creditoribus legatariis, vel fideicommissariis, Sabel. *var. resolut. cap.* 89. *n.* 36. *et seqq. tom.* 4. Magon. *dec. Flor.* 148. *n.* 6. *et seqq. Florent. successionis* 21. *Februar.* 1769. *art.* 3. §. *E la ragione, cor. Aud. Lino Salvetti*. Cavetur quoque per eamdem *rubr.* 29. quod heres etiam minor 18. annis, major tamen 16. hereditatem, vel bona possidens, a creditore seu legatario requisitus quod solvat,

aut dimittat hereditatem, et infra mensem non solverit, vel dimiserit eam tenetur ad omnia debita hereditaria. Vid. *d. rubr.* 29. ubi late agitur, quando heres, et debitoris hereditas conveniri possit.

(5) Exacto deliberandi tempore is, qui illud postulavit, si intra annum hereditatem non repudiet, eam adivisse censetur, *leg. ult.* §. *pen. cod. de Jur. delib.* Hoc tamen procedit favore tantum creditorum hereditatis, et si heres sese immiscuit possidendo bona hereditaria, Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 9. *dec.* 13. *n.* 72. *et seq*

(6) Quisquis apud nos hereditatem cum beneficio inventarii adire cupit, debet intra quindecim dies, ex quo testator decessit, Notarium rogare ut publicum aditionis instrumentum conficiat, quod inventarium præcedere debet, Juxta formulam, quæ traditur *Etrusc. form. pag.* 210. Hinc quædam inventarii solennis petitio fieri debet coram Magistratu Pupillorum, quæ opportune ejusdem Magistratus decreto admittitur, eodemque Decreto adsignatur terminus creditoribus incertis quindecim dierum, certis vero decem dierum ad comparendum in Curia, et ad interessendum die, ac loco certo ad videndum confici inventarium; daturque facultas ipsius Magistratus Cancellario interveniendi ad inven-

tarii confectionem, cujus præsentia, loco trium tabellionum, triumque Civium Florentinorum, subrogata fuit a *Reform. diei* 12. *Aug.* 1668.

TITULUS XX.

De Legatis.

§. 1. HActenus rationem exposuimus acquirendæ ex voluntate defuncti hereditatis. Nunc, omisso tantisper legitimæ successionis modo, cum Justiniano revertamur ad alias rerum singularum acquisitiones, quæ sunt ex *legatis*, et fideicommissis, et quod reliquum est supremæ voluntatis expleamus.

§. 2. *Legatum*, et *legare* a legando, vel deligendo deducta esse putat Varr. *lib.* 4. *de ling. lat.* Qui enim legat, delibat aliquid, seu deligit ex tota hereditate, quod mavult ad legatarium, quam ad heredem pertinere, *arg. leg.* 116. *ff. de legat.* 1. *Est vero legatum, donatio quædam a defuncto relicta ab herede præstanda*, §. 1, *inst. h. tit.* Dicitur *donatio*, quia ex mera liberalitate et munificentia proficiscitur, *leg.* 1. *ff. de donat.* subjungitur *quædam*, præcipue enim a donatione inter vivos distinguitur. Additur *a defuncto*, quia legata etiam ab intestato relinqui possunt, et verbum illud, *defuncto*, pertinet tum ad eum, qui testatus, tum ad

eum, qui intestatus decessit. Postrema illa definitionis verba, *ab herede præstanda*, ostendunt quod etsi rei legatæ dominium recta via a defuncto in legatarium, sine ullo heredis facto transeat, *leg.* 80. *ff. de legat.* 2. tamen ejusdem rei possessio ab herede tradenda est, adeo ut illam legatarius, si propria auctoritate occupaverit, heredi restituere teneatur (1).

§. 3. Genera legatorum olim fuere quatuor, non verborum tantum formulis, sed etiam natura, et Jure distincta; per *vindicationem*, per *damnationem*, *sinendi modo*, et per *præceptionem* (2). Sed horum differentia, una cum verborum solennitate sublata fuit, constitutumque, ut omnium legatorum, quibuscunque verbis concipiantur, una, eademque sit ratio, atque natura, §. 2. *inst. h. tit. leg.* 1. *cod. comm. de legat.* Nova ejusdem Justiniani Sanctione effectum est, ut legata fideicommissis exæquarentur, et quod legatis deesset, hoc repleretur ex natura fideicommissorum; et si quid amplius in legatis esset, per hoc augeretur fideicommissorum natura, §. 3. *inst. h. tit.* Legatum igitur sola verborum figura adhuc a fideicommisso discretum est, una tamen nunc est utriusque natura, unus, idemque effectus.

§. 4. Ad legatorum delationem potissimum requiritur, ut jure relinquantur. De quo hæc spectanda sunt; I. quæ res dari, legari possint; II. quis, cui, a quo legari possit: III. forma

legandi, ubi et de Jure accrescendi. Hæc autem est hujusce tituli summa.

§. 5. Rerum, quæ legari possunt, duo sunt genera; res speciatim ita dictæ, et facta. In rebus tria hæc inesse oportet; ut natura parari possint; ut alienari prohibitæ non sint; ut emolumentum aliquod adferant legatario.

§. 6. Ex primo sequitur, quod rite legari possunt res omnes, quæ sunt in commercio, tum mobiles, tum immobiles, tam corporales, quam incorporales, veluti actiones, et servitutes, §. 21. *inst. h. tit.* et non solum testatoris, vel heredis, sed etiam alienæ, ita ut heres teneatur eas redimere, et legatario præstare, vel si eas redimere nequit, earum æstimationem dare, §. 4. *inst. eod.* dummodo tamen testator sciat alienam esse rem legatam: secus si ignoret (3). Ex eo vero nonnulli putarunt, quod si res communis legata sit, tota res debeatur, non ea tantum portio, quæ testatoris fuit; sed contrarium verius est quum omnino credibile sit, testatorem potius de sua illa parte cogitasse, quam heredem ita onerare maluisse, ut partem alienam redimat, Vin. *lib.* 2. *select. quæst. cap.* 26. Plane, si res legata defuncto et heredi communis sit, tota debetur, quia tunc nulla redimendi necessitate heres oneratur, *leg.* 76. §. 2. *ff. de legat.* 3. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 9. *tit.* 1. *n.* 12. *et seqq.*

§. 7. Sed et si rem obligatam creditori aliquis legaverit, necesse habet heres eam luere, si sciebat defunctus rem obligatam esse, §. 5. *inst. h. tit.* Et istam testatoris scientiam legatarius probare debet, ut in casu superiori, *leg.* 21. *ff. de probat.* Probatur autem, si doceatur ipse testator obligasse; siquidem factum ignorasse proprium, non praesumitur, *leg.* 7. *ff. ad SC. Vellejan.* Si vero testator ignorabat rem legatam pignori obligatam fuisse, quia forte facto institorum, vel procuratorum obligata erat, eam legatarius luere debet; nisi res conjunctae personae legata sit, vel debitum ejusdem pretium exequet, alias enim inane esset legatum. Vin. *in comment. ad d.* §. 5. *n.* 2. Confer. Rot. Nostr. *in Florentina Luitionis seu Reintegrationis Fideicommissi diei* 29. *Ianuar.* 1773. *cor. Aud. Cosm. Ulivelli.*

§. 8. Si res aliena legata fuerit, eamque vivo testatore, legatarius aliunde nactus fuerit, inspiciendum est, quali ex causa ejus dominium acquisiverit, an scilicet onerosa, an lucrativa; si ex causa onerosa, veluti emptionis, rei pretium petere potest; si ex lucrativa, veluti donationis, non potest ob vulgatam Juris regulam, qua traditur, duas lucrativas causas in eandem rem et personam concurrere non posse, §. 6. *inst. h. tit. leg.* 17. *et* 89. *ff. de obligat. et act.* Hac ratione si duorum testamentis eadem res eidem legata sit, et ex pri-

no testamento rem ipsam consequutus sit legatarius, non poterit ex alio æstimationem petere, quia habet rem ex causa lucrativa: sed si prius æstimationem rei adeptus sit, postea ex altero testamento rem ipsam petere non prohibetur, *d.* §. 6. *leg.* 34. §. 2. *ff. de legat.* 1. tum quia res non continetur æstimatione, sicut contra in re inest æstimatio, et aliud est res, aliud pretium rei, quando res abest, *leg.* 1. *ff. de contrah. empt.* tum quia affectio ad rem haberi potest, etiam supra rei æstimationem, *arg. leg.* 25. *ff. de min.* 25. *an.* Quod de toto traditum est, id etiam valet in partibus; ut si quis rei sibi legatæ partem unam ex causa lucrativa, alteram ex causa onerosa nactus sit, hujus duntaxat pretium consequi possit, §. 9. *inst. h tit.*

§. 9. Recte etiam legatur non solum *species*, sed *genus*, nec non *quantitas*. *Species* nostris est, quod Dialectici vulgo vocant *individuum*, veluti hic fundus, hic equus, hæc domus: sic legatum speciei erit, ex. gr. *Titio fundum Tusculanum lego*. *Genus* est omne id, quod sub appellatione communi plures res huic appellationi subjectas continet, veluti fundus, equus, domus; sic legatum generis erit, *ex. gr. Titio fundum lego* (4). *Quantitas* autem est genus numero definitum, uti quadriga, decem oves, centum aurei.

§. 10. *Specie* legata, si quid vivo testato-

re decesserit, debetur quod superest, nisi accessio sit ejus quod decessit, §. 17 *inst. h. tit.* Quapropter si grex legatus fuerit et numerus ovium decreverit, debentur capita, quæ supersunt, etiamsi unica tantum ovis reliqua sit, §. 18. *eod.* Licet enim capita quæ supersunt, pauciora sint, quam ut per se gregem constituant; tamen quotquot supersunt, legatario debentur, quia verisimile est testatorem, non tam universitatem ovium, quam singula capita legare voluisse, *leg.* 22. *ff. de legat.* 1. Diversum obtinet in usufructu gregis legato, ut tradidimus *tom.* 1. *lib.* 2. *tit.* 4. §. 25. quia extincto grege, res amplius eum usum præstare aut pati non potest, qui fuit tempore facti testamenti, et quem solum testator legasse censeri debet. Quæ de legato gregis imminuto dicuntur, etiam procedere æquum est, si legato postea aliquid accesserit, quod ideo legatario cedit, *d.* §. 18. *inst. h. tit. leg.* 21. *ff. de legat.* 1.

§. 11. *Genere* legato, ex verbis intelligi non potest, quæ ex res eo genere elgato contineatur. Hic igitur voluntatis oritur quæstio, an heredi, vel legatario data sit electio? Si quas res testator ex eo genere habuit, electio legatario competit; si nullas habuit, heredis arbitrio potius res definienda est, ne si legatario detur electio, nimia redemptionis difficultate oneretur heres, §. 22. *inst. h. tit. leg.* 3. *ff. de*

trit. vin. legat. Sed neque posteriore hoc casu heres defungitur pessimum dando, neque priore illo legatarius potest optimum vindicare, *leg.* 37. *ff. de legat.* 1. Et hæc potissima est inter legatum *generis*, et illud *optionis* differentia, nam cui optio legata est, ei optimum eligere licet, *leg.* 9. §. 1. *ff. de dol. mal.* et si plures legatarii, vel unius plures heredes in optando dissentiant, sorte hoc erit dirimendum, §. 23. *inst. h. tit.* Optio autem legata dicitur, quum ex. gr. testator legatarium ex equis suis aliquem diserte eligere Jubet.

§. 12. Quumque et res incorporales recte legentur, dubitari nequit, quin et actio, vel debitoris nomen legari valeat, §. 21. *inst. eod.* Nihil amplius legato nominis continetur, quam ut heres actiones suas legatario cedat, *d.* §. 21. Sed nec quod testatori debebatur ab herede exigi potest, neque ejus periculo est nomen legatum; sola enim cessione actionum, licet inanium, si forte debitor solvendo non sit, heres defungitur, *leg.* 75. *ff. de legat.* 1. Quin immo nullum est hujusmodi legatum, si nihil debeatur, etiamsi certam quantitatem testator expresserit, veluti si dixerit, *Centum, quæ mihi Titius debet, Sejo do, lego d. leg.* 75. §. 2.

§. 13. Deinde legari possunt non modo res, quæ actu sunt in rerum natura, verum et quæ futuræ sperantur, quum hæ quoque natura parari possint. Recte igitur legantur fructus

fundi nascituri, fætus pecorum, et similes. §. 7. *inst. h. tit. leg.* 24. *ff. de legat.* 1. *leg.* 1. *ff. de legat.* 3. Tunc autem si fructus eo anno, quo moritur testator, nati fuerint, ab herede præstandi sunt legatario; sin vero nihil fuerit natum, nihil etiam deberi constat, nam fructus relicti censentur sub conditione, si nascentur, *leg.* 5. *ff. de tritic. vin. vel ol. legat.* et si non tantum natum sit, quantum legatum fuit, non amplius debetur, quam quantum legatum (5).

§. 14. Contra legari nequeunt res alienari prohibitæ, quales sunt eæ omnes, quarum non est commercium, veluti res Sacræ, Sanctæ, religiosæ, usibus publicis destinatæ. Harum inutile prorsus ac inane est legatum, ut nec æstimatio debeatur, §. 4. *inst. h. tit.* quum ea iniri non possit hujusmodi rerum, quæ pretio æstimari, ac vendi non possunt; nihil enim aliud est commercium, quam Jus emendi, vendendi que invicem, id est, de re contrahendi, *leg.* 39. §. 7. *ff. de legat.* 1. Ulpian. *in fragment. tit.* 19. §. *commercium.*

§. 15. Similiter nullius est momenti legatum earum rerum, quæ nihil emolumenti aut commodi legatario afferunt, quamvis sint in commercio. Hoc autem accidit in duobus legati generibus: in legato rei nostræ, et in alio rei nobis debitæ. Si igitur rem legatarii quis ei legaverit, inutile est legatum, quia, quod proprium est ipsius, amplius ejus fieri non po-

test, §. 10. *inst. h. tit.* Et si is, cui res sua legata est, eam post testamentum factum, et vivo etiamnum testatore alienarit, nihilominus legatum haud convalescit, *d.* §. 10. Regula enim *Cantoniana* sic definit; quod si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum „ quandocumque decesserit, non valere, *leg.* 1. *ff. de reg. Cat.* Placuit tamen Catonis regulam ad conditionalia legata non pertinere, *leg.* 4. *ff. eod.* in his enim non testamenti facti sed conditionis tempus spectatur, §. 32. *inst. h. tit.* Quapropter si nobis legatus est fundus, qui tempore conditi testamenti noster est, sub conditione, si eum vivo testatore alienaverimus, sequuta ejusdem alienatione, legatum utile erit, *leg.* 28. *ff. de condit. et demonstr.*

§. 16. Item res nostra utiliter nobis legatur, si emphyteusis, superficies, pignus, et usufructus, alteri in ea constitutus sit, *lege* 82. §. 1. *leg.* 71. §. *pen. leg.* 86. *in pri. et* §. *ult. ff. de legat.* 1. Nec non creditor id utiliter debitori legat, quod sibi debetur, quamvis legatarius ejus, quod debet, adhuc sit dominus, §. 13. *inst. h. tit.* Quoniam debitori legatur non tam res ipsa quam Jus, sive obligatio, quæ creditoris est, et a qua liberari utile est debitori; ac proinde hoc legatum proprio nomine dici solet legatum *liberationis*, de quo est *tit. ff. de liberat. legat.*

§. 17. Ex contrario si debitor creditori suo quod debet, legaverit; inutile est legatum, si nihil plus est in legato, quam in debito; alias enim nullum in eo commodum versaretur; §. 14. *inst. h. tit.* Ut plus sit in legato, quam in debito, efficitur aut potestate novæ actionis, aut debiti repræsentatione, vel acceleratione, nam repræsentare est ante diem solvere *leg.* 8. §. 3 *ff. de transact.* Potestate novæ actionis, si vetus exceptione removeri poterat, quæ remissa creditori legato credito intelligitur, *leg.* 28. *ff. de legat.* 1. aut si creditoris interest ex testamento potius agere, quam ex pristina obligatione, *d. leg.* 28. *et. seq ff. eod.* Repræsentatione, si id, quod sub conditione, aut in diem, pure legetur, *d.* §. 14.

§. 18. Sic propter repræsentationem utile quoque est legatum dotis, quia Jure legati etiam res dotales mobiles statim reddendæ sunt, quarum alioquin præstatio anni dilationem habet post viri decessum, §. 15. *inst. h. tit. leg. un. cod. de rei uxor. act.* Sed si maritus, quam non accepit, dotem uxori legaverit; distinguitur, utrum simpliciter, vel non dessignata certa quantitate, aut certo corpore demonstrato, an expressa certa summa aut corpore, illam reliquerit. Illo casu legatum inutile est, quia apparere non potest quid aut quantum fuerit legatum: hoc casu valet legatum, quia certa res legata est, *d.* §. 15. *leg.* 25. *ff. de liberat. legat.*

§. 19. Non solum res, sed etiam facta, ut diximus, legari possunt, ut qui Jussus est facere, parere debeat. Sed non omnia facta recte Jubentur; non ea, quæ sunt legibus, et honestati contraria, *leg.* 112. §. *pen. et ult. ff. de legat.* 1. *leg.* 27. *ff. de cond. inst.* non quæ inutilia, aut præter nudum præceptum nihil in se habentia; *leg.* 113. §. *ult. leg. seq.* §. 14. *ff. de legat.* 1. non denique quæ æstimari non possunt, ut si quis liberos suos emancipare rogatus fuerit, aut extraneum adoptare, *d. leg.* 114. §. 8. *leg.* 41. §. 8. *ff. de legat.* 3. Reliqua omnia ea conditione sunt, ut utiliter legentur.

§. 20. Hactenus de rebus, quæ legari possunt; nunc de personis, quibus legata constant, agendum est. Hujusmodi personæ tres sunt: legantis; legatarii: ejus, a quo legatur. De prima traditur, ut legare possit, qui testandi Jus habet, *leg.* 2. *ff. de legat.* 1. An vero testari potuerit, eo tempore inspicitur, quo legatum reliquit, *leg. un.* §. 1. *et* 5. *ff. de legat.* 3. Sed si filiusfamilias legatum codicillis reliquerit, et sui Juris factus in eadem voluntate perstiterit, legatum valet; secus si testamento relictum sit, quia testamentum nuda voluntate, nec constituitur, nec confirmatur, *d.* §. 1.

§. 21. Legari potest omnibus cum quibus testamenti factio saltem passiva est, §. 24. *inst. h. tit.* nempe qui ex alieno testamento vel ipsi

capere vel aliis acquirere possunt, de quibus *supr. tit. de hered. inst.* Sed in alimentorum legato specialiter receptum est, ut ejus capax etiam ille dicatur, qui alias ex testamento capere nequit, *leg.* 11. *ff. de alim. vel. cibar. legat.* Cum iis testamentifactio duobus temporibus esse debet; testamenti facti, ut constiterit legatum; mortis testatoris, ut exitum habeat, *leg.* 49. *ff. de hered. inst.* Olim personis incertis, et posthumo alieno legata relinqui concessum non erat §. 25. *et seq. inst. h. tit.* hodie tamen valet legatum his personis relictum dummodò incertam personam eventus postea demonstrarit, §. 27. *eod.* Ergo si quis dixerit, *Quicumque filio meo filiam suam in matrimonium dederit, ei heres meus fundum Tusculanum dato;* quamvis testator penitus ignoret quæ et qualis futura sit persona legatarii, et nullis certis terminis mens, et cogitatio ejusdem testatoris circumscripta sit; tamen legatum ei debetur, qui filiam suam testatoris filio in matrimonio collocaverit (6).

§. 22. Si de legatario, et re legata constat, non obest error nominis legatarii, reive legatæ, §. 29. *inst. eod.* Si igitur hoc modo testator legaverit, *Cornelio sororis meæ filio meam domum Tusculanam lego*, si soror unum tantum filium, ac testator unam dumtaxat domum habeat, legatum valet, etiamsi ei non Cornelio, sed Sempronio nomen sit, ac domus *Sejana*

appelletur quia certum est demonstratione testatoris de quo legatarío, et de qua re ille senserit. Error tamen in nomine appellativo rei legatæ vitiat legatum, ut si quis quum vestem legare vellet, supellectilem scripserit: Ait enim Paulus *leg.* 3. *ff. de reb. dub.* eum *qui aliud dicit, quam vult, neque id dicere, quod vox significat, quia non vult, neque id quod vult, quia id non loquitur.*

§. 23. Legari autem potest ab omnibus, qui aliquid Judicio defuncti consequuntur, *leg.* 6. *ff. de legat.* 3. Potest igitur relinqui legatum, I. ab heredibus institutis, non nostris tantum, sed et iis, quos pater filio impuberi heredi instituto substituit, *leg.* 87. §. 7. *ff. ad leg. Falcid.* II. ab heredibus legitimis, tam proximis, quam remotioribus, *leg.* 1. §. *pen. ff. de legat.* 3. *leg. pen. ff. de legat.* 1. III. ab ipsis legatariis, et fideicommissariis, *leg.* 11. §. 5. *ff. ad leg. Falcid. pr. inst. de sing. reb. per fideic. relict.* IV. eorum omnium heredibus, *leg.* 5. *ff. de legat.* 3. V. exemplo legatariorum, donatariis mortis caussa; *leg.* 77. *ff. de legat.* 2. VI. postremo a debitore defuncti, quasi liberatio huic ante relicta videatur, *leg* 37. §. 3. *ff. de legat.* 1. Sed ab heredibus supra dodrantem legari prohibuit *lex Falcidia*, de qua mox agemus, ceteri autem rogari possunt, ut etiam id ipsum, quod ad eos pervenit, aut tantundem restituant; nemo tamen supra id, quod

accepit onerari potest, *leg.* 47. §. *ult. ff. ad leg. Falcid. leg.* 114. §. 3. *ff. de legat.* 1. Verum si quis, cui certa quantitas legata est, rogatus rem aliquam suam restituere, legatum agnoverit, restituere eam debet, quamvis majoris pretii sit, *leg.* 70. *ff. de legat.* 1. *leg.* 36. *ff. ad leg. Falcid.*

§. 24. Ad formam legandi progredientes juxta propositam a nobis distinctionem, in primis animadvertendum est, quod legata non solum testamento, sed etiam codicillis relinqui valent, *leg.* 23. *ff. de legat.* 3. In alterutro autem Judicio in suo genere perfecto legari potest vel *pure*, vel *in diem*, seu *ex die*, vel sub *conditione*, vel sub *demonstratione*, vel sub *causa*, vel sub *modo*.

§. 25. *Purum* legatum est, quod omni adjectione vacat, quæ præstationem differat, ex. gr. *Titio Fundum Tusculanum do, lego*, et tunc statim a morte testatoris legati dies cedit et venit, legatum nempe debetur, et peti potest, *leg.* 5. *ff. quand. dies. legat. ced. In diem*, quando legatur per aliquod tempus determinatum, ex. gr. *Titio Fundum Tusculanum per decennium lego*; tunc legati dies itidem et cedit, et venit statim a morte testatoris, *d. leg.* 5. *Ex die*, quod adjecto certo die, quo præstetur, relictum est, ex. gr. *Titio Fundum Tusculanum lego post decennium a die, quo vitæ finem implevero*; hoc ex die aditæ hereditatis debetur, peti tamen,

antequam dies venerit, non potest, *d. leg.* 5, unde fit, ut si ante diem decesserit legatarius, ad ejus heredes legatum transmittatur, *ead. leg.* 5. *leg. un. cod. de cad toll.* Si vero dies incertus sit, veluti, *Titio lego centum, quum pubes erit; vel heres meus, quum morietur, centum Titio dato;* conditionem in testamento facit, ideoque si ante diem decesserit legatarius, ad heredem non transmittit legatum, *leg.* 21. *et seq. ff. quand. dies leg. ced. leg.* 1. *ff. de cond. et dem.*

§. 26. *Conditionale* est quoties in futurum eventum suspenditur legatum. De eo observanda sunt eadem fere omnia, quæ de heredis institutione sub conditione facta, *diximus supr. tit.* 13. §. 12. *et seqq.* Iam addimus, quod pendente conditione hujusmodi legatum non debetur; ideoque nec solvi ante conditionem potest: nec decedente interim legatario, quidquam ad heredem transfertur; quum conditionalis legati dies non prius cedat; quam conditio extiterit, *dd. ll.* 5. *et unic.* Illud huic legato cum alio *ex die* commune, quod ante conditionem existentem, nec agnoscendo acquiritur, nec repudiando amittitur, *leg.* 45. §. 1. *ff. de legat.* 2.

§. 27. *Sub demonstratione* legatur, quoties adjectio extra nomen rei designandæ causa adhibetur, *leg.* 17. *ff. de cond. et demonstr.* ideoque hæc adjectio vice nominis fungitur, *leg.*

34. *ff. eod.* veluti, *equum quem a Mævio emi, Titio do, lego*. Quemadmodum falso legatarii nomine, sic falsa rei legatæ demonstratione, legatum non vitiatur, aut perimitur, si de re legata aliunde constet, §. 30. *inst. h. tit. leg.* 33. *ff. de condit. et demonstr.* Tamen si res certa designata, locoque certo circumscripta sit, et nulla ibi reperiatur, legatum inutile est, *leg.* 108. §. 10. *ff. de legat.* 1. Ut ecce, testator ita legavit, *centum, quæ in arca habeo, Titio lego*: si hæc in arca nulla sint, nihil debetur; nam ipsa res legata deficit. Item si quis dixerit, *quod mihi Titius debet, Sempronio lego*, sine dje&ione corporis aut quantitatis, ac Titius nihil debeat, nullum erit legatum non propter falsam demonstrationem, sed propter rei defe&um quæ legata est, *leg.* 75. *ff. eod.*

§. 28. *Sub Causa* legatur, quoties legandi ratio exprimitur, veluti quum quis ita dixerit, *Titio, quia me absente negotia mea curavit, centum do, lego*, §. 31. *inst. h. tit.* Hujusmodi legatum utile erit etiam si negotia testatoris unquam gesserit Titius, quia falsa causa legato non nocet, *d.* §. 31. vis enim et substantia legati ex ipsa testatoris voluntate pendet; adeoque etiam sine ulla causa consistere potest, *leg.* 72. §. 6. *ff. de condit. et demonstr.* Si tamen ab herede probetur, pura causa motum testatorem fuisse ad relinquendum legatum, ita

ut alias non fuerit legaturus, nisi propter eam causam; valebit nihilominus legatum ipso Jure, sed legatarius id petens repellitur exceptione doli, quasi legatum petat contra voluntatem defuncti (7) Porro causa conditionaliter expressa, conditionale facit legatum, quod non debetur, nisi impleta conditione, *leg.* 5. §. 2. *ff. quand. dies legat. ced. leg.* 44. §. *ult. ff. de condit. et demonstr.* Si igitur testator dixerit, *Titio si negotia mea curaverit, centum do, lego:* ita demum utile erit legatum, si Titius testatoris negotia curaverit, *d.* §. 31. *in fi. leg.* 27. §. 3. *ff. eod.*

§. 29. *Sub modo* legatur, quum legandi causa in futurum confertur, quæ pars ordinationis est, ideoque pro causa finali habetur: veluti, *Titio centum lego, ut mihi monumentum extruat, leg.* 17. §. *ult. ff. de cond. et demonstr.* Si Titius præcepto testatoris non pareat, legati repetitio est, *leg.* 27. *ff. eod.* Illud igitur in modo diversum est a conditione quod legatarius eventum conditionis expectare Jubetur, at sub modo legatum etiam statim peti potest, præstita cautione de implendo, *leg.* 40. §. *ult. ff. eod.* Sed si per legatarium non steterit, quo minus impleretur modus, legatum deberetur, et ad heredem transiret: veluti, legato Titiæ relicto, ut alicui nubat, si is nolit Titiam ducere, legatum nihilominus eidem debetur, *leg.* 1. *cod. de his quæ sub mod.*

§. 30. Olim legata ante heredis institutionem relinqui non poterant, nec post mortem heredis aut legatarii, nec pænæ nomine, vel coercendi heredis causa, §. 34. *et seqq. inst. h. t.* Sed has Juris veteris scrupulositates, quibus voluntas testatoris anteferenda erat, emendavit Iustinianus; cujus Constitutionibus in quacunque parte testamenti recte legata relinquuntur, *d.* §. 34. sicuti post mortem heredis, ut onus legati ad ejus heredem transeat, vel post mortem legatarii, ut legatum ab ejus herede acquiratur, *d.* §. 35. nec non valide ab herede legatur, ut aliquid faciat, vel non faciat; veluti, *Titio centum lego, ne filiam suam Sejo in matrimonium collocet*, *d.* §. 36. Firma igitur et rata hodie sunt hæc legata, pænæ causa relicta, dummodo non imponatur aliquid impossibile, aut legibus interdictum, tunc enim legatum non valeret, Vin. in *comment. ad d.* §. 36. *n.* 5.

§. 31. Poterit etiam testator eo modo legare, quo non possit amplius legatum revocare, dummodo promittat vel ipsi legatario, vel notario pro eo stipulante se nunquam legatum revocare, et promissio Juramento vallata sit, ac insuper declaret, quod si legatum revocet, res eo titulo relicta intelligi debeat donata inter vivos (8). Licet enim testamentum uno contextu fieri, proindeque nullus actus alienus et diversus misceri debeat; si tamen misceatur,

non vitiatur; sed potius testamentum ipsum non subsistit; et consequentur in præsenti themate donatio inter vivos valebit, tametsi fortassis testamentum corruet.

§. 32. Denique eadem res pluribus legari potest, idque diversis modis fieri potest; scilicet vel *alternative* vel *disiunctim*, vel *conjunctim*. Alternative, si dixerit testator, *Titio, aut Cajo lego centum, prout magis heredi placebit;* quæ verba, *prout heredi placebit*, efficiunt, quod heres uni solvendo totum, bene solvit, et liberatur. Disiunctim, si dixerit testator, *dimidiam partem fundi Tusculani lego Titio, et alteram dimidiam lego Cajo*. Coniunctim vero legatur eadem res pluribus personis, quum una enunciatione plures legatarii ad eamdem rem vocantur; qui propter unitatem sermonis quasi in unum corpus redacti partem conjunctorum sibi legatariorum quasi suam præoccupant *Jure accrescendi*, §. 8. *inst. h. tit.* ibique Interpretes.

§. 33. *Ius accrescendi* est, *quo deficientium heredum, aut collegatariorum portiones adjiciuntur iis, qui suam portionem agnoverunt*. Sub nomine heredum continentur bonorum possessores, et fideicommissarii universales, *leg.* 3. §. *ult. ff. de bon. posses. leg.* 83. *ff. de acq. hered.* Sub appellatione legatariorum veniunt fideicommissarii particulares, donatarii mortis causa, et usufructuarii, *leg. un.* §. *ult. cod. de cad. toll.*

Ideoque hos inter omnes locum habet Jus accrescendi.

§. 34. Et quidem inter plures heredes, si quis ex parte aliqua hereditatis heres extitit, quæsita portio vacantes partes ita ad se trahit, ut sive velit, sive nolit is, cui portio quæsita est, ei accrescant. Necessitas hæc ex duobus Juris principiis nascitur; unum, quod nemo hereditatis sibi delatæ partem semel quæsitam repudiare potest; alterum quod nemo ejusdem hereditatis, quæ alium heredem non habet, partem agnoscere potest, aliam repudiare, Vin. *in comment. ad d.* §. 8. *n.* 2. Si plures suam portionem agnoverunt, et omnes conjuncti sunt, aut omnes disjuncti, partes vacantes omnibus accrescunt; si vero promiscue conjunctim, disjunctimque instituti fuerint, deficientis conjuncti portio solis conjunctis accrescit; illa vero disiuncti omnibus accrescit, *d. leg. un.* §. 10. quia disiuncti inter heredes etiam conjuncti sunt, scilicet re quum ad eamdem successionem omnes vocati sint, *d.* §. 8. *inst. h. tit. d. leg. un d.* §. 10. Quidquid autem hic accrescit, placet singulis non ex æquo, sed pro portionibus hereditariis accrescere, *d.* § 10 et in distributione, si permistim instituti sint disiuncti, et conjuncti, hos unius personæ potestate fungi, ut non plus auferant, quam singuli disiuncti, *leg.* 34. *ff. de legat.* 1.

§. 35 Secus inter legatarios locum habet

Jus accrescendi eo duntaxat casu, quo conjuncti sunt; quia sola testatoris voluntate causatur Jus accrescendi inter legatarios, quæ ex eo elicitur, quod illos inter se conjunxerit. Triplici autem modo conjungi possunt legatarii, scilicet vel *re* tantum, vel *verbis* tantum, vel *mixtim*, *leg.* 142. *ff. de verb. signif.* Dicuntur *re* conjuncti, quibus eadem res diversa oratione relinquitur, ex gr. *Titio fundum Tusculanum lego*, *Cajo eumdem fundum lego*: Hi quoque disiuncti vocantur, quod oratione disjunguntur, *leg.* 1. *ff. de usufr. accresc.* Appellantur *verbis* conjuncti, quibus eadem oratione eadem res legatur, additis his verbis, *æquis partibus*; ex. gr. *Titio*, *et Cajo fundum Tusculanum lego æquis partibus*. Re et verbis simul, vel *mixtim* conjuncti dicuntur, quibus una res eadem oratione legatur, vel quos et nominum, et rei complexus Jungit; veluti, *Titio*, *et Cajo fundum Tusculanum lego*.

§. 36. Porro his omnibus conjunctionis generibus commune est; quod partes inter conjunctos concursu fiunt; pars autem non capientis vel deficientis alteri accrescit, *d. leg. un.* §. 3. *et* 11. *inst. d.* §. 8. Deficere intelligitur legatarius si vel spreverit legatum, vel vivo testatore decesserit, vel alio modo factus sit incapax: non autem si vel momento testatori supervixerit, tunc enim legatum transmittit ad heredes, et nihil accrescit legatario, *d. leg.*

unic. §. *in novissimo*. Pluribus tamen differunt *re* conjuncti ab aliis vel *verbis*, vel *mixtim* conjunctis. Illis enim portio vacans sine onere etiam invitis accrescit; his vero non accrescit nisi volentibus, sed cum onere (9). Praeterea si plures permixti sunt, et quidam *re* tantum conjuncti, quidam *verbis*, alii *mixtim*, vel *re et verbis* simul: tunc si deficiat *re* cojunctus, hujus portio non solum accrescit aliis *re* conjunctis, sed etiam iis qui *verbis*, et *mixtim* conjuncti sunt, ita tamen, ut *verbis*, nec non *mixtim* conjuncti unius personae vicem fungantur; contra si deficiat *verbis* conjunctus, hujus portio accrescit solis iis, qui eodem modo conjuncti sunt; et idem procedit deficiente *mixtim* conjuncto (10).

N O T Æ

(1) *Leg.* 1. §. 2. *ff. quod legat.* Sed per Statutum Florentinum *lib.* 2. *rubr.* 31 bona legata habentur a die obitus testatoris tamquam avulsa ab hereditate; et in legatarium translata, eique competit facultas capiendi propria auctoritate eorum possessionem, dummodo haec tria requisita concurrant, nempe certa legatarii vocatio, identitas bonorum, et incompetentia detractionum heredi spectantium, Rota Nostr. *in . Burgi S. Sepulcri*

Spolii diei 4. *Augusti* 1772. §. *in quanto cor. Aud. Horat. Cattani*.

(2) Per *vindicationem* relinquebantur verbis, *do, lego, sumito, capito, habeto;* et hoc modo legari poterant duntaxat res testatoris propriæ, et quæ in rerum natura essent. Per *damnationem*, verbis, *Heres damnas esto dare, dato, faceto, eum dare, facere Jubeo;* sic legari poterat res etiam aliena, et quæ nondum existeret. *Sinendi modo*, verbis, *heres sinito legatarium sumere, vel habere;* sic legari poterant res non solum corporales, sed etiam incorporales. Per *præceptionem* verbis, *heres præcipio, præcipuam rem accipito;* quo modo non nisi uni ex heredibus legari poterat, ut aliquid ex hereditate præcipuum haberet. De his legatorum generibus, differentiis, et actionibus eorum nomine competentibus, agunt Ulpian. *tit.* 24. Paul. *sent. lib.* 3. *tit.* 6.

(3) *d.* §. 4. *inst. h. tit.* Videtur enim testator eam rem legasse potius, quod habere se crederet, quam quod onerare ejusdem redemptioni heredes voluerit; quum voluntates hominum sint faciliores in rebus suis legandis, quam alienarum comparationi heredibus onerandis, *leg.* 67. §. 8. *ff. de legat.* 2. ideoque præsumitur legaturus non fuisse, si eam rem alienam esse scivisset. Istam vero rei alienæ scientiam legatarius probare com-

pellitur, *d.* §. *in fin. leg.* 2. *et* 23. *ff. de probat.* Cæterum si rei alienæ legatum conjunctæ personæ sit relictum, veluti fratri, vel uxori, et similibus; id legatum omnino debetur, quia præsumitur legaturus fuisse, quamvis rem esse alienam scivisset, *leg.* 10. *in fin. cod. h. tit.*

(4) Sciendum porro, genere legato, interdum legatum non valere, ut inutile. Aliud enim est genus *summum* vel *subalternum*, *ut res*, *animal*; et legatum in tali genere factum non valet, utpote ridiculum, quum heres dando rem etiam minimam, vel animal prorsus inutile legatario liberaretur. Aliud est genus *infimum*; et ejusdem legatum semper valet, si res in genere legato comprehensa certam determinationem habeat a natura, ut *equus*, *bos*; si vero natura determinata non sit, sed hominis destinatione constituitur, ut *fundus*, *domus*, legatum non valet, nisi hujusmodi res extent in patrimonio defuncti; quia tunc certa non est rei legatæ demonstratio, quum quævis pars fundi sit fundus, adeoque vel glebula una fundus dici queat, *leg.* 37. *leg.* 84. §. 3. *leg.* 108. §. 2. *ff. de legat.* 1. Conf. tamen Vin. *in comment. ad* §. 22. *inst. h. tit. n.* 3. *in fi.*

(5) *d. leg* 5. *ff. de tritic. legat.* Hoc tamen obtinet si in legato certæ quantitatis fructuum, taxationis causa adjectus sit fundus,

ut si dictum sit; *centum amphoras vini ex eo, quod natum erit in fundo Tusculano Titio do, lego*. Secus erit, si fundus demonstrationis tantum causa adjectus sit, veluti *centum amphoras vini lego, quæ ex fundo Tusculano sumentur*. Hoc enim casu integrum legatum debetur, etsi ex fundo adjecto nihil, vel tantum percipi non possit, *leg.* 12. *ff de alim. leg.* 27 §. *ult. ff. de legat.* 3.

(6) Admonendum est quod ex Senatus Consulto Liboniano, et Claudiano pæna legis Corneliæ de falsis ei imponitur, qui quum ad scribendum alienum testamentum adhibitus esset, in eo sibi vel hereditatem, vel legatum; vel quoddam aliud emolumentum adscripsit, dictante licet testatore, *leg. ult. ff. de his quæ pro non scrip. leg.* 1. §. 7. *et seq. leg.* 5. *et* 6. *ff de fals.* Quæ regula ampliatur in marito, qui sibi in testamento uxoris aliquid adscribat, Farinac. *de falsit. quæst.* 150. *n.* 178. licet maritus uxori legatum in alieno testamento scribere non prohibetur, *leg.* 18. *ff. de fals. crim.* Quidam tamen sibi aliquid in alieno testamento adscribentes effugiunt pænam falsi, et retinent simul legatum sibi adscriptum, ut filius emancipatus, qui patre dictante se heredem scripsit, modo non majorem portionem sibi adscribat, quam ab intestato ei competebat, *d. quæst.* 150. *n.* 110. Item si testator te-

stamento vel codicillis, in quibus scriptor sibi aliquid adscripsit, specialiter subscripserit, se illud legatum relinquere ei, qui id testamentum scripsit, Peregrin. *de Jur. fisc. lib.* 3. *tit.* 12. *n.* 1. De Luc. *de testam. disc.* 8. *n.* 14. Quidam vero non consequuntur quod sibi adscripserunt, sed a pœna falsi tamen absolvuntur, ut milites, et rustici, quos ignorantia Juris excusat, *d. quæst.* 150. *n.* 89. *et* 190. Similiter ad evadendam pœnam, licet non ad assequendum legatum sufficit generalis testatoris subscriptio, qua fateatur testamentum sua voluntate scriptum fuisse, *ibid. n.* 202. Idem dicendum si constet de probitate ac bona fama ejus, qui sibi adscripsit, De Luc. *d. disc.* 8. *n.* 18. *et seq.* Hæc autem Senatus Consulti dispositio locum non habet in testamento nuncupativo, ubi per testes relictum probari potest, Urceol. *consult.* 90. *n.* 29. De Luc. *loc. cit. n.* 20. Se tamen abstineant Notarii ab hujusmodi actibus, ad propriam vel suorum utilitatem condendis, et si forte testator aliquid eis relinquere vellet, nec alterius tabellionis copia esset, qui testamentum rogare posset; ut cautius id agant, testatoris, vel saltem testium subscriptioni sub ipso relicto se muniant, Montelat. *elem. Jur. tom.* 1. *pag.* 250.

(7) *d. leg.* 72. §. 6. *ff. de condit. et demonstr.* In dubio omnium dispositionum causa, non

finalis, sed *impulsiva* censenda est, et allegandi causam finalem esse incumbit onus probationis, Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 9. *dec.* 5. *n.* 26. *et tom.* 11. *dec.* 21. *n.* 23. *et seq.* Vera ac propria causa finalis est, quæ una excitat atque ex toto voluntatem disponentis movet, et quasi coarctat ad disponendum, *eod. Thesaur. tom.* 1. *dec.* 4. *n.* 32. *tom.* 2. *dec.* 13. *n.* 19. *d. dec.* 5. *n.* 23. Eam designant verba, *quia quamobrem*, *hinc est*, *idcirco*, *ut*, *d. dec.* 5. *n.* 11. et regulariter ea desumitur ex proemio dispositionis, Rota Rom. *cor. Molin. dec.* 806. *n.* 17. *tom.* 3. *part.* 2. Rota Nostra *in cit. Thesaur. tom.* 5. *decis.* 12. *n.* 2. *et seq. tom.* 9. *dec.* 33. *n.* 7. *et* 17. *et d. dec.* 5. *n.* 23. finalis tamen dici nequit, quamvis in proemio expressa, si proportionata non sit, *d. dec.* 5. *n.* 24. Etiam qualitas sanguinis præsumenda est finalis causa dispositionis, Molin. *d. tom.* 3. *dec.* 812. *n.* 36. Quando duæ causæ sunt æque principaliter appositæ in dispositione, ad effectum illam substinendi, sufficit, quod una tantum subsistat, Molin. *tom.* 4. *dec.* 1064. *n.* 9.

(8) Montelat. *elem. Jur. tom.* 1. *pag.* 257. *in fin*, tradit formulam hujusce legati his verbis. *Jure legati legavit Titio scuta centum persolvenda post mortem dicti testatoris*, *promisitque mihi Notario uti publicæ personæ pro*

dicto Titio stipulanti, et acceptanti, etiam mediante ejusdem Juramento, accepto ad delationem mei, dictum legatum non revocare, et si revocetur, intelligantur dicta scuta centum donata inter vivos. De hujusmodi legato late agunt Menoch. *lib.* 4. *de præsump. tom.* 2. *præsumpt.* 105. *n.* 18 *et* 19. Mantic. *lib.* 8. *de conject. ult. volunt. tit.* 1. *n.* 36. Fachin. *lib.* 5. *controv. Jur. cap.* 32. Surd. *dec.* 127. *n.* 14.

(9) *d. leg. un.* §. 11. ubi de *verbis* conjunctis nihil agitur, sed etiam in his Jus accrescendi constituunt plerique Doctores, eosque eodem Jure metiuntur cum *mixtim conjunctis*, Brunem. *tom.* 2. *lib.* 6. *tit.* 51. *ad d. leg. un. n.* 52. *et seq.* Ratio, cur in *verbis*, et *mixtim* conjunctis pars caduca vel deficientis cum onere accrescat, duplex affertur; una est, quia non veniunt ad portionem vacantem jure proprio, et ex proprio legato, quum testator eis non nisi partes legaverit, sed veniunt Jure alieno, quasi ad legatum alteri relictum. Quamobrem non debent agnoscere lucrum, et onus respuere, quod a deficiente præstandum erat, sed utrumque, quasi ex illius legato, et jure venientes debent agnoscere, *d. leg. un.* §. *pro secundo in fi.* Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 10. *tit.* 3. *n.* 16. Altera ratio est, quæ colligitur a natura conjunctionis; nam te-

stator, qui pluribus eamdem rem conjunctim, et cum onere relinquit, censetur eos, etiam in onere conjungere, et velle, ut unius deficientis pars, tam lucri, quam oneris alteri accrescat, uti colligitur *ex d. leg. un.* §. *sin autem*. Contra in *re* conjunctis, quos frequenter disiunctos appellamus, et inter quos potius non decrescendi Jus, quam accrescendi locum sibi vindicat. Et hic quoque duplex afferri solet ratio, cur sine onere eis pars caduca accrescat. Una, quia re tantum conjunctus non venit ex alieno Jure, sed ex jure proprio, quasi ad legatum sibi in solidum relictum, quum testator ei manifeste rem solidam legaverit. Quapropter non debet aliud onus agnoscere, quam, quod sibi injunctum est, uti declarat Justinianus *in d.* §. *sin autem*, dum ait *testatorem ideo disiunctim legata reliquisse, ut unusquisque suum, non alienum onus agnoscat; nam si contrarium volebat, nulla erat difficultas, conjunctim ea disponere.* Altera vero ratio deducitur pariter a natura disiunctionis, ex qua testatoris voluntatem deducimus; nam quemadmodum testator, qui plures in legato conjungit, censetur eos etiam in onere coniungere, ita et contra, qui disiungit in legato, censetur etiam in onere separare, et velle, ut unusquisque suum non alienum onus agnoscat ita ut onus personæ imposi-

tum videtur, non rei; alioquin enim, si contrarium voluisset, nulla erat difficultas conjunctim disponendi, *d.* §. *sin autem*. Sic *re* conjunctis pars caduca etiam invitis accrescit, quia solidum habent ex propria persona, et nemo partem legati sibi relicti acquirere potest, aliam vero respuere. Contra *verbis*, et *mixtim* pars caduca volentibus tantum accrescit, quia ad eam non veniunt ex proprio legato, quum testator non solidum, sed partem tantum legaverit; ideoque ea parte agnita, aliam caducam accipere non coguntur.

(10) Hinc si ex. gr. testator dixerit: *Primo fundum Tusculanum do, lego: Secundo eundem fundum do lego: Tertio, et Quarto eundem fundum aequis partibus do, lego: Quinto, et Sexto eundem do, lego:* tunc deficiente *Primo*, ejus portio non tantum *Secundo* accrescit, sed etiam aliis, ita tamen, ut *Secundus* trientem consequatur; alterum trientem *Tertius* et *Quartus*; tertium *Quintus* et *Sextus*: deficiente vero *Tertio*, ejus portio accrescit tantum *Quarto*: itidem deficientis *Quinti* portio accrescit duntaxat *Sexto*. Portio autem *re* conjuncti omnibus accrescit eo, quod omnes eidem *re* conjuncti sunt, quum omnibus diversa oratione eadem res relicta sit. Late ad materiam Juris accrescendi *in Florentina Juris accrescendi* 18. *Septem.* 1801. *cor. Aud. Bart. Raffaelli*.

TITULUS XXI.

De Ademptione et translatione Legatorum.

§ 1. DE constituendis vel relinquendis Legatis actum est superiori Titulo; nunc de modis inspiciendum, quibus ea infirmantur, quod potissimum contingit vel *ademptione*, vel *translatione*.

§. 2. Adimuntur legata voluntate liberrima defuncti, qua etiam relinquuntur. Ambulatoria siquidem est hominis voluntas usque ad vitæ supremum exitum, *leg.* 4. *ff. de adim. et transf. legat.* adeo, ut nec quisquam sibi hanc legem in testamento dicere possit, ut a priori voluntate ei recedere non liceat, *leg.* 22. *ff. de legat.* 3.

§. 3. Declaratur hæc voluntas non verbis tantum, sed etiam rebus et factis. Verbis quidem, quando testator vel testamento, vel codicillis, vel coram duobus duntaxat testibus, aperte hanc suam de adimendo rursum legato voluntatem declarat, *pr. inst. h. tit.* Mascard. *de probat. conclus.* 969. *tom.* 2 Si tamen in testamento, vel codicillis, prius datum a se legatum testator ademerit, ipso Jure; sin nudis solummodo verbis id fecerit, non ipso Jure, sed ope tantum exceptionis, ademptum esse in-

telligitur, Cujac. *in paratit. ff. de adim. vel transf. legat.* Crass. *lib.* 1. *recept sentent.* §. *legatum quæst.* 78. *n.* 3 Ceterum nihil refert an testator in specie, et nominatim rem legatam adimat, veluti, fundum Tusculanum non lego; vel per clausulam generalem, post legata subjectam, a priori voluntate recedat, dicendo, *legata, quæ in meo testamento reliqui, præstari nolo*. Per hanc tamen generalem clausulam ademptum non intelligitur legatum alimentorum, *leg.* 18. §. 3. *ff. de alim. vel cibar. legat.*

§. 4. Ex factis quoque eadem voluntas et pœnitentia testatoris colligitur, et I. si capitales aut graves inimicitiæ inter testatorem et legatarium intercesserint, nec reconciliatio secuta sit (1) II. si testator rem legatam destruxerit, aut rem mobilem legatam in aliam speciem traustulerit, quæ ad pristinam materiam reduci non possit; dummodo non probetur aliam fuisse testatoris mentem (2): III. si testator sua sponte, nullaque rei familiaris necessitate compulsus rem legatam alienaverit; ut si vel eam alii donaverit, vel quum necesse non erat, vendiderit; in tantum, ut non debeatur, licet eandem postmodum redemerit (3): IV. et si nomen debitoris a se legatum exegerit; sed et hoc ita nisi probetur, eo animo non fuisse, ut legatum extinguere voluerit, §. 21. *inst. tit. præced.* Mantic. *lib.* 12.

de conject. ult. volunt. tit. 2. *n.* 19. *et seq.*

§. 5. Insuper infirmantur legata si testamentum, aut codicilli, quibus relicta sunt, irriti fiant, aut ab initio non consistant, *leg.* 17. *ff. de irrit. rupt. testam.* nec non si res legata sine facto heredis perierit, § 16. *inst. tit. praced.* tum quia res perit domino, *leg.* 9. *cod. de pignorat act.* tum quia debitor, veluti est heres, liberatur interitu rei debitæ (4). Item si legatum repudiaverit legatarius, cujus sera, ac frustranea postea erit pœnitentia, quia semel liberatus heres non debet invitus rursum trahi in obligationem, *leg.* 17. *ff. de verb. obligat.* Denique legata annua et similia ad certam diem, vel conditionem relicta, etsi postea ipso Jure deberi non desinant, post diem tamen, aut conditionem existentem inutiliter petuntur, proposita heredi doli mali exceptione, *leg* 55. *ff de legat.* 1.

§. 6. Transferuntur autem legata, I. *mutato legatario;* veluti, *Fundum, quem Titio legaveram, Mevio do, lego:* II. *mutata persona,* a qua legatum; veluti *Fundum, quem Titio a Sejo herede legaveram, jam a Sempronio do, lego:* III. *mutato ipso legato;* veluti, *Titio pro fundo, quem ei legaveram, mille aureos do, lego:* IV. denique *mutato modo legandi;* veluti, *Titio, cui fundum pure legaveram, jam ea lege eundem ei do, lego, si uxorem duxerit,* §. 1. *inst. h. tit. leg.* 6. *ff. eod.*

§. 7. Translatione extinguitur legatum, quamvis inutiliter facta sit; ut si ille, in quem legatum transfertur, ejusdem non sit capax, *leg.* 34. *ff. de legat.* 1. Si vero is, in quem transfertur legatum, ex testamento capere possit; tum eisdem legatum oneribus et conditionibus in ipsum migrat, quibus priori fuerat legatum; nisi talis conditio sit, quæ priori personæ cohereat, et per alium æque impleri non possit; aut speciale onus in persona secundi legatarii sit expressum, *leg.* 13. *ff. de alim. vel cibar. legat. leg* 24. *ff. de adim. vel transfer. legat.* Mantic. *lib.* 12. *de conject. ult. volunt. tit.* 3. *n* 3. Menoch. *lib.* 4. *de præsumpt. tom.* 2. *præsumpt.* 174. *n.* 2. *et seqq.*

N O T Æ

(1) *Leg.* 3. §. *ult. leg.* 22. *ff. de adim. vel transfer. legat.* Hæc mutatæ voluntatis conjectura locum sibi vindicat, etiamsi post contractas inimicitias testator fecerit codicillos, quibus legatum in testamento relictum expresse non ademerit, Menoch. *lib.* 4. *de præsumpt. tom.* 2. *præsumpt.* 170. *n.* 4. uti quoque, si ipse testator causam inimicitiis dederit, et legatarius innocens deprehendatur, *leg.* 4. *ff. eod. d. præsumpt.* 170. *n* 6. nec non in legato, quod propter beneme-

rita alicui relictum est, Mantic. *lib.* 12. *de conject. ult. volunt. tit.* 5. *n.* 17.

(2) *Leg.* 65. §. *ult. ff. de legat.* 1. *leg.* 88. *ff. de legat.* 3. Menoch, *d. lib.* 4. *præsumpt.* 171. Mantic. *d. lib.* 12. *tit.* 2 *n.* 6. *et seqq.* Sed si areæ legatæ domum testator imposuerit, augere potius, et meliorare quam adimere legatum voluisse in dubio creditur; ideoque cum area legata superficies imposita legatario debetur; *leg.* 39. *ff. de legat.* 3. quia domo areæ imposita, non mutatur area, nec formam suam amittit; sed manet potius ut ante, et quidem ita, ut sine ea superficies imposita consistere non possit.

(3) §. 12. *inst. tit. præced. leg.* 25. *et* 28. *ff. de adim. vel transfer. legat.* Nec tantum rei principalis legatum extinguitur, sed una etiam accessiones, *leg* 1. *et* 2. *ff. de pecul. legat.* alioquin ex pluribus rebus æque principaliter legatis una alienata, ceterarum legatum adhuc durat, *leg.* 3. *et* 4. *ff. eod.* Merend. *lib.* 3. *controv. Jur. cap.* 46. *pag.* 221. *et seq.* Si vero testator necessitate rei familiaris ductus rem legatam alienaverit, animus adimendi legatum non præsumitur *leg.* 11. §. 12. *ff. de legat.* 3. *leg* 18. *ff. de adim. vel transfer. legat.* Unde si rem legatam testator pignori dederit, non videtur ademisse vel revocasse legatum, *d.* §. 12. *inst. leg.* 3. *cod. de legat.* quum necessitas

pignus exigat; et sola ejus possessio, vel Jus tantum aliquod ad creditorem transferatur. Cæterum alienandi animus ab heredibus, ut non alienandi a legatario probari debet, *d. leg.* 11. §. 12 *ff. de legat* 3.

(4) §. 16. *inst. tit. praced. leg.* 26. *ff. de legat.* 1. Hoc tamen intelligitur de certa re vel specie legata; aliud enim est in quantitate, vel in genere, quia quantitas, et genus perire non possunt, quum in iis non ipsum corpus, sed æstimatio potius spectetur, *leg.* 11. *cod. si cert. pet. leg* 30. §. 5. *ff. ad leg. Falcid.* Si tamen sit quantitas legata, veluti certi nummi, qui sint in arca, tunc quia quantitas habetur loco certi corporis, ea legatario peribit, *leg.* 51. *ff de legat.* 1. Si inter plures species legatas una decesserit, legatum non extinguitur quando æque principales sunt; heres tamen haud tenetur supplere quod decessit, sed præstatione ejus, quod superest liberatur, §. 17. *et seqq. inst. tit. praced* Si vero quod decessit, principale sit, reliquum accessorium, in totum extinguitur legatum, *d.* §. 17. *leg* 1. *ff. de instrum. legat.* Itaque extincto fundo cum instrumentis legato, instrumenta peti nequeunt, *d.* §. 17.

TITULUS XXII.

De Lege Falcidia.

§. 1. EXpositis modis, quibus legata infirmantur, dicendum superest, quomodo ea minuuntur. Id vero contingit ex *lege Falcidia* quæ modum legandi cohibens (1), lata fuit cum heredis, tum testatoris gratia: illius quidem, ne gratis onera hereditaria subiret; hujus, ne destitueretur testamentum, nemine sine Justo lucro hereditatem adire cupiente, *pr. inst. h. tit.*

§. 2. Cautum hac lege fuit, ne plus legare liceat, quam dodrantem totius patrimonii, et si plus legatum sit, heredes quadrantem retineant, *d. pr. inst.* Nec in solis testamentis, sed etiam in successionibus ab intestato locum sibi vindicat hoc legis *Falcidiæ* beneficium, Fachin. *lib.* 5. *controv. Jur. cap.* 11. *et* 12.

§. 3. Quamvis legi *Falcidiæ* satisfactum videatur, si quarta saltem pars totius patrimonii, quæ legatis non sit onerata, supersit; tamen ea lex non solum universis heredibus, quum legata ab omnibus relicta sunt, sed etiam singulis prospicere voluit; proinde et singulis licebit ejus partis, ex qua quisque in-

stitutus est, quartam retinere: idque etiamsi alteri ex heredibus quarta pars ab omni prorsus onere vacua fuerit relicta, §. 1. *inst. h. tit.* Sed si libera aliqua portio, nullisque legatis onerata, alteri accedat portioni ultra modum gravatæ, prodesse poterit legatariis ejusmodi accessio, ex qua portiones hereditariæ ita contribuuntur, vel confunduntur, ut simul ex omnibus bonis æstimandum sit, an ultra dodrantem legatum fuerit. Secus si liberæ sive non oneratæ portioni accresceret altera gravata, quia tum nulla fit portionum commixtio, sed separatim considerantur singulæ; ideoque a parte, quæ accrescit, quarta detrahitur (2).

§ 4. Hæc quarta ex bonis testatoris computanda est: quum vero ea proprie sint, quæ tempore mortis inveniuntur, ac deducto ære alieno supersunt; ideo in ratione *Falcidiæ* ineunda, quantitas *bonorum* non ex tempore aditæ hereditatis, sed mortis testatoris spectanda est, §. 2. *inst. h. tit. leg.* 73. *ff. ad leg. Falcid.* Unde quidquid damni post mortem testatoris in hereditate accidit ad heredem pertinet; sicut e diverso heredis lucro cedit, quidquid hereditati accessit, *d.* §. 2. *leg.* 30. *ff. eod.*

§. 5. Deducto igitur ex hereditate defuncti ære alieno, tunc in reliquo ita ratio habetur, ut ex eo quarta pars apud heredem re-

maneat; tres vero partes inter legatarios distribuantur, non quidem æqualiter, sed pro rata portione ejus, quod cuique eorum legatum fuerit, §. 3 *inst. eod.* Itaque si fingamus quadringentos aureos legatos esse, ac deductis deducendis quadringentos aureos superesse in hereditate: hic quarta suæ partis singulis legatariis detrahenda erit, ita ut heres centum aureos consequatur, et legatarii tercentos. Quod si tercentos quinquaginta legatos fingamus; tunc heres ex voluntate testatoris detrahet octavam bonorum partem, id est, quinquaginta aureos, qui ex quadringentis supersunt; deinde ex beneficio legis septimam suæ partis singulis legatariis detrahet, ut alia quinquaginta, et sic in universum centum, quartam scilicet partem bonorum defuncti, habeat. Quod si quingentos legatos fingamus; tunc primo omnium quinta pars, hoc est, centum aurei, qui patrimonium excedunt, a singulis legatis pro rata detrahuntur; postea singulis legatariis quarta suæ partis aufertur, ut heres centum aureos consequatur. Ante enim detrahendum est, quod extra bonorum quantitatem est: deinde quod ex bonis apud heredem remanere oportet. Ita rem prope nude tradit, ac delibat duntaxat Iustinianus *in cit.* §. 3. sed ea tantam sæpe difficultatem habet, ut, nisi ab acutissimis Arithmeticis, explicari nequeat (3).

§. 6. In Falcidiam heredi imputari ea

tantummodo, quæ Jure hereditario capit, verius est per *text. in leg.* 74. *et* 91. *ff. ad leg. Falcid.* Hæc vero quartæ deductio ad fideicommissa universalia Senatus Consulto Pegasiano producta fuit, et in fideicommissis particularibus etiam ab intestato relictis locum habere voluit *Divi Pii* Constitutio in *leg.* 18. *eod.* Insuper locum sibi vindicat in donationibus mortis causa, nec non in illis inter virum, et uxorem donatoris morte confirmatis, *leg.* 5. *et* 12. *cod. h. tit.*

§. 7. Postremo sciendum est, beneficium legis Falcidiæ non esse perpetuum; sed id quibusdam casibus in totum ab initio denegari, nonnumquam, quum ab initio competeret, ex post facto amitti. Ut ab initio non competat, accidit aut ex privilegio testatoris, si miles legaverit, *leg.* 7. *cod. h. tit.* aut favore legati, ut Jam olim in dote mulieri prælegata, suam enim rem mulier recipere videtur, *leg.* 81. *ff. eod.* et Jure novissimo in legatis ad pias causas *novel.* 131. *cap.* 12. aut ex voluntate testatoris, si vetet expresse heredem Falcidia uti, *novel.* 1. *cap.* 2. §. 2. Ex post facto amittitur, si heres inventarium facere neglexerit, *leg. ult.* §. *pen. cod. de Jur. delib.* aut integrum legatum errore Juris solverit, *leg.* 9. *cod h. tit.*

NOTÆ

(1) Enim vero etiam ante hanc legem modus legatis impositus erat, et coarctata latissima illa, ac liberrima facultas, qua per veterem XII Tabularum legem testator vel universum suum patrimonium legatis exhaurire poterat. Quoniam lege *Furia*, a *C. Furio* Tribuno plebis lata, cautum fuit, ne cui ultra mille asses, hoc est, aureos legare, mortisve causa donare liceret. Sed hac lege cavebatur de singulis tantum legatariis, non de universis; ideoque totam suam hereditatem testator legatis erogare facile poterat, eoque fieri, ut testamentum destitueretur, nolente herede pro nullo lucro adire hereditatem. Proinde illi successit Lex *Voconia*, a *Quinto Voconio Saxa* Tribuno plebis lata, qua vetitum fuit, ne cui quis plus, quam heredi, relinqueret; sed quum neque hæc sufficiens videretur, propterea quod finem legandi nullum faceret, lata est lex *Falcidia*, quæ et modum legatis, et finem imposuit, *pr. inst. h. tit.*

(2) *Leg.* 77. *et seq. ff. ad leg. Falcid.* Hujus diversitatis ratio est, quia quum portio non gravata accrescit gravatæ, lucrum obvenit ei, cui fit accessio, ideoque non est absurdum, eum sentire incommodum contributionis bonorum. At quum gravata accedit

non gravatæ, non lucrum obvenit, sed onus, ideoque non est conveniens, aliud onus, illud nempe contributionis bonorum adjici, Bellon. *de Jur. accresc. cap. 9. quæst. 45. n. 21. et seqq.*

(3) Quæri hic potest, quomodo facienda sit Falcidiæ detractio ex alimentis legatis, vel ab usufructu? Regulam suppeditat IC. *in leg. 68. ff. de alim. legat.* ubi traditur, ut ad ineundam hujusmodi legati computationem, a prima legatarii ætate usque ad annum 30. computatio annorum 30. fiat, ab annis vero 30. tot annorum, quot ad annum 60. deesse videntur. Quæ computatio pro commodo heredis etiam in ceteris annuis legatis adhiberi poterit, *argum. leg. 8. ff. de an. legat.* nisi aliam præferre velit regulam, quæ colligitur ex *leg. 47. pr. ff. h. tit.* Si vero quid in annos singulos legatum sit Civitati, vel alio corpore indeficienti; tunc tantum videtur legatum, quantum sufficiat sorti ad usuras trientes ejus summæ, quæ legata est, colligendas, *leg. 3. §. ult. ff. eod.* Finge quatuor annua esse legata; videbuntur legata centum, nam usura tiens est quum pars centesima tertia, hoc' est quater; in centenos penduntur. Quantum igitur de centum detraheretur, si semel præstanda essent, tantum servata proportione detrahetur de quatuor singulis annis.

TITULUS XXIII.

De Fideicommissariis Hereditatibus et ad Senatus Consultum Trebellianum.

§. 1. HEreditas, quæ verbis directis relinquitur, huc usque explicata est; sequitur ea, quæ verbis obliquis seu precativis transfertur, et *Fideicommissum* dicitur. Fideicommissum est, *quod verbis precariis, aut quo alio indicio precariæ voluntatis a defuncto in aliquem confertur;* veluti, *Titium heredem instituo, eumque rogo ut hereditatem meam, vel trientem, vel fundum Tusculanum Sejo restituat.* Heres vero, qui rogatur hereditatem alii restituere fiduciarius heres, vel *gravatus* appellatur, *leg.* 47. *ff. ad SC. Trebell.* atque ille, cui restitui hereditas jubetur, *fideicommissarius* heres vocatur, §. 7. *inst. h. tit.* qui proprie heres non est, sed tanquam heres, et loco heredis habetur, §. 6. *eod.*

§. 2. Fideicommissorum usus Romæ inolevit non certa lege, sed moribus, et nullam vim obligandi primis temporibus habebant, sed eorum præstatio religione, ac probitate pendebat ejus, qui rogatus erat (1). Postea quum *Augusto* primum placuisset fideicommissa quædam præstari, et in necessitatem Juris converti, li-

bera amplius non fuit eorum præstatio, sed quisquis etiam invitus cogebatur restituere id, de quo rogatus erat, §. 1. *inst. h tit.*

§. 3. Est autem fideicommissum aut *universale*, aut *singulare*, (2). Prior species huc pertinet; posterior, legatis per omnia exæquata, in titulo proxime sequente paucis expedienda est. *Universale* dicitur, quando tota hereditas ejusve quota seu pars alteri ab herede restituenda est.

§. 4. Personæ, quibus omne fideicommissum constat, tres sunt: testator, vel is, qui relinquit; heres, vel is, a quo relinquitur; et fideicommissarius cui defertur. De primo, ac tertio eædem sunt Juris regulæ, quæ supra de testatore et herede traditæ sunt, etenim is solus relinquere potest, qui et testamentum facere; ei vero relinqui, qui heres institui potest, *leg.* 8. §. 3. *ff. h. tit.* Relinqui autem ab iis omnibus potest, ad quos hereditas perventura est, §. 2. 10. *et seq. inst. eod.* Igitur I. ab herede, qui recto Jure testamento instituitur, *d.* §. 2. II. ab herede legitimo, qui a morituro rogari potest, ut alicui restituat hereditatem, quam non tantum lege acquirit, sed etiam tacita defuncti voluntate, *d.* §. 10. Creditur enim paterfamilias sponte sua ei relinquere hereditatem, *leg.* 8. *ff. de Jur. codicill.* III. et ab ipso fideicommissario, qui gravari potest, ut hereditatem rursus alii restituat, *d.*

§. 10. Quisquis rogari potest ut vel totam hereditatem, vel ejus quotam restituat; nemo vero plus gravari potest, quam ex Judicio defuncti accepit, *leg.* 28. *ff. ad SC. Trebell.* §. 1. *inst. tit. seq.*

§. 5. Liberum est testatori vel pure, vel sub conditione relinquere fideicommissum, vel etiam ex certo die, veluti, *rogo te heres, ut post quinquennium hereditatem restituas*, §. 2. *inst. h. tit.* Nec obstat quod hereditas ex certo tempore relinqui non possit, *leg.* 34. *ff. de hered. inst.* Nam dies institutioni directæ adjici non potest, quia alioquin testator pro parte intestatus decederet, quod Juris civilis subtilitas non patitur. In fideicommisssis autem hoc Jus non offenditur, quum is, qui hereditatem restituit, nihilominus heres ipso Jure, licet sine re, permanet, §. 3. *inst. h. tit.* Cæterum id inter fideicommissum pure, et conditionaliter relictum interest; quod illud, etiam non agnitum, ad heredes fideicommissarii, transmittatur; hoc vero non item, nisi contraria testatoris voluntas ex verisimilibus conjecturis appareat, Gomez. *tom* 1. *var. resolut. cap.* 5. *n.* 9. Gail. *lib.* 2. *observat.* 13. *et* 132. *n.* 1. *et seqq.*

§. 6. Ad validitatem fideicommissi satis est, ut de voluntate fideicommittentis constet; quia verborum solennitas non curatur, et quælibet verba voluntatem defuncti declarantia ad

fideicommissum apta videntur, §. *ult. inst. tit. seq.* Et non solum expresse illud institui potest, sed etiam tacite (3), veluti, si testator heredem suum roget, ut aliquem suum heredem faciat, quasi per hoc eum rogare videatur, ut hereditatem ei restituat, *leg.* 17. *ff. ad SC. Trebell.* aut si heredi suo mandet, ne testamentum faciat, quibus verbis cavere intelligitur, ut hereditatem ad legitimos heredes devolvi sinat, *leg.* 74. *ff. eod.* Praeterea nihil refert testamento relinquatur fideicommissum, an codicillis, sed testamento a solo herede instituto, codicillis etiam a legitimo relinqui potest, §. 2. *inst. h. tit. leg.* 27. §. 8. *ff. ad. SC. Trebell.* Quin immo ex Constitutione Iustiniani valet fideicommissum etiam sine testibus aut scriptura relictum (4).

§. 7. Infirmandi fideicommissi ratio eadem, quae legatorum Unum hic dissimile, quod repudiatione hereditatis fideicommissum hoc non statim intercidat, ut legata, et fideicommissa singularia, sed si nolit heres adire, cogi possit ex Senatus Consulto *Trebelliano*, ut adeat.

§. 8. Duo prodierunt de fideicommissis Consulta Senatus: *Trebellianum* sub Nerone latum, Lucio Anneo Seneca, et Trebellio Maximo Consulibus suffectis Pub. Mario Celso, et Asinio Gallo, anno urbis conditae 814. et *Pegasianum* sub Vespasiano conditum, Pegaso, et Pusione Consulibus, §. 4. *et* 5. *inst. h. tit.*

De omnibus, quæ ab utroque Senatus Consulto sancita fuerant, ita disserimus, quasi cuncta *Trebelliano* cauta essent, quum Iustiniano placuerit vim omnem *Pegasiani* in Trebellianum transfundere, §. 7. *iust. h. tit.*

§. 9. Summa Senatus Consulti *Trebelliani* tribus hisce capitibus continetur: I. ut heres fideicommisso gravatus quartam hereditatis partem retinere possit, vel eam errore facti solutam repetere, *d.* §. 7. *leg.* 69. *in fi. ff. ad SC. Trebell.* II. ut actiones, sive onera hereditaria pro rata parte communicentur inter heredem fiduciarium, et fideicommissarium, aut in hunc omnia transeant, si hereditas non deducta quarta, restituatur, *d.* §. 7. III. ut petente fideicommissario, heres cogi possit adire hereditatem; eoque casu nec damnum, nec lucrum apud heredem maneat, sed quidquid est onerum hereditariorum, id omne cum lucris in fideicommissarium transeat, *eod.* §. 7. *leg.* 4. *ff. ad SC. Trebell.*

§. 10. Quæ de herede ex asse instituto dicta sunt, etiam ei conveniunt, qui ex triente, vel alia hereditatis parte institutus, rogatur vel totam, vel ejus partem restituere; nam et is poterit quartam suæ partis retinere, et oneribus hereditariis pro rata satisfacere; aut partem totam restituendo, poterit omnes actiones in fideicommissarium transferre. §. 8. *inst. h. tit.*

§. 11. Quum vero quis deductis certis rebus, vel aliqua summa, quæ quartam continet, rogatus sit restituere hereditatem; tunc in solidum actiones transferuntur in fideicommissarium, cui hereditas restituitur deductis iis rebus, quæ apud heredem remanent sine ullo onere hereditario, quasi ex legato ei acquisitæ, §. 9. *inst. h. tit.* Idem Juris est quamvis illæ certæ res, aut illa summa vel etiam maximam hereditatis partem contineat, *d.* §. 9.

§. 12. Quantitas hujusce quartæ æstimatur ex quantitate patrimonii; hæc prout sunt res, quæ ab eo deducuntur, aut non deducuntur. In quo duplex cernitur differentia inter quartam Legis Falcidiæ, et hanc Senatus Consulti. Primum, quum ratio legis Falcidiæ ponitur, ante deducitur æs alienum; in ratione quartæ fideicommissariæ patrimonium, quale est, nullo onere deducto, æstimatur, *leg. ult. cod. ad Trebell.* non enim ut fideicommissarios, ita legatarios onera sequuntur, *leg. ult. cod. de her. act.* Secundo quantitas patrimonii, ad quam ratio legis Falcidiæ redigitur, mortis temporis spectatur; Trebelliani eo tempore, quo fit restitutio, *leg.* 22. §. 2. *ff. h. tit.* Imputantur in quartam fideicommissariam non tantum quæ Jure hereditario capiuntur, sed et quæcunque percipiuntur Judicio defuncti, vel legati, vel fideicommissi, vel conditionis implendæ causa (5). In quo iterum manifestum discrimen est quartæ

Trebelliani, et legis Falcidiæ, in qua ea tantum imputantur, quæ capiuntur Jure hereditario.

§. 13. Trebellianicæ deductio prohiberi potest a testatore, ut alia Falcidiæ, exceptis filiis, quibus *ex cap. Raynutius cod. de testam.* prohiberi nequit nisi adhibita Soccini cauthela, Bonfin. *de fideicom. tom.* 2 *disput.* 145. *n.* 7. Eo autem casu, quo filius fideicommisso gravatus est, duplex ei competit detractio, legitimæ et Trebellianicæ; quarum ratione, si quatuor aut infra sint gravati, semissem hereditatis capient; si vero quinque vel ultra sint, septem unciæ cum dimidia eis debentur, De Comitib. *dec. Senen.* 39. *n.* 2. *Florentina Fideicommissi de Bardis* 13. *Septembr.* 1731. §. *Ex isto statu cor. Aud. Finetti.*

§. 14. Hæc Trebellianicæ detractio debetur ex fideicommisso universali, etiam si heres gravatus inventarium non confecerit; non enim subest eadem ratio, quæ in Falcidia, quam ob inventarii omissionem amittit heres, quia præsumitur pro testatore, quod legata, quæ reliquit, habeat in bonis. Hujusmodi præsumptio locum habere non potest in fideicommisso universali, ubi nulla bonorum fit declaratio. Secus autem est in fideicommisso particulari, in quo eadem subest ratio, ut pluries firmavit Rota Nostra, et inter alias, *in Florentina Fideicommissi de*

Gamberellis diei 24. *Septembr.* 1736. §. 109. *et seqq. cor. Aud Pompejo Neri.*

§. 15. Solus autem heres Jus Trebellianicæ retinendæ habet, *leg* 47. *in fin. ff. ad leg. Falcid.* Proinde cæteri, qui rogati sunt restituere, illam deducere, non possunt, nisi primus, qui gravatus est tamquam heres, Jure suo usus non sit: nec enim bis quarta detrahitur, *leg.* 1. 19. *ff. h. tit.* Rot. Nost. *in Thesaur. Ombros. tom.* 12. *dec.* 42. *n* 8. *et* 25.

§. 16. Huc usque de fideicommissis Juxta Romanarum legum placita; ad patrias progrediamur Constitutiones, quæ fideicommissorum Jura cohibentes, libertati bonorum, ac proinde commercii utilitati quam maxime favent.

§. 17. Ad fideicommissorum institutiones quod attinet, summa legum, quæ in Etruria nunc vigent, hæc est: Non aliud subjici potest fideicommissis, et primogenituris, quam *loca Montium* a Nobilibus duntaxat viris, et *actiones* ab initio quæsitæ super novissimo *Monte Redimibili* ab omnibus, etiam non nobilibus. Nec tamen ad quemcumque gradum protrahi possunt fideicommissa super *locis montium*, sed solum ad quartum usque gradum in *capita* computabilem, primo instituto haud numerato: contra memoratas *Montis Redimibilis actiones* quisque perpetuo etiam fideicommisso gravare potest *ll. diei* 2. *Dicembr.* 1791. §. *E per ren-*

dere, *et* 11. *Ianuar.* 1800. §. 7. *et* 8. Non solum vero Nobiles Viri fideicommisso subjicere possunt *loca montium* Jam quæsita tempore dispositionis, sed etiam acquirenda in posterum ab ipsis, vel post eorum mortem cum pecuniis colligendis a venditione bonorum omnium hereditatis, tam mobilium, quam immobilium, et cujuscunque generis, dummodo id fiat intra annum a die mortis testatoris, ut alia declarant *Edicta diei* 30. *Novembr.* 1792. et 15. *April.* 1795.

§. 18. Ad fideicommissa jam condita quod attinet ex alia lege *diei* 23. *Februar.* 1789. sancitum est, quod eorum vinculum integre resolvatur statim ac deficiunt substituti duntaxat viventes, eorumque filii nati ex matrimonio ante legem contracto, quamvis cursum non expleverint per quatuor gradus ab altera *lege diei* 22. *Iunii* 1747. præfinitos (6): et contra fideicommissi progressu locus non sit extantibus prædictis vocatis, quando vinculum vel in totum vel in parte jam resolutum est, in vim dictæ legis *anni* 1747. et alterius sub *die* 14. *Martii* 1782. latæ (7).

§. 19. Per eamdem legem *anni* 1789. §. 5. præscribitur, quod nullitatis vitio laboret quævis dispositio favore eorum facta, qui jam nati, vel saltem concepti non sint tempore dispositionis. Quum vero heredes directe instituuntur, vel aliquid quolibet actu in iis tran-

fertur, qui jam ex certo matrimonio editi sunt; lex non obstat, quin dispositio protrahi valeat etiam eorum favore, qui ex eodem matrimonio oriri possunt, uti declaravit Edictum *diei* 7. *Aprilis* 1790.

§. 20. In fideicommisso super *locis Montium* condendo Juxta legem *anni* 1791. aliasque posteriores, regulæ observandæ erunt, quas præscripsit lex *anni* 1747. in illis fideicommissis, quæ per ejus sanctionem institui poterant super bonis immobilibus. Illud in dubium revocari posset, an etiam hodie conditio, *si sine liberis decesserit*, adposita censeri debeat in omnibus tum ascendentalibus, tum transversalibus, inter se exequatis fideicommissis, secundum dictam legem *anni* 1791. instituendis; quandoquidem Legislator ad meliorandam *locorum Montium* naturam potissimum prospexisse videatur (8).

NOTÆ

(1) Hinc constat fideicommissa inde dicta esse, quia nullo vinculo Juris, sed tantum fide continerentur, ac religione eorum, qui rogabantur. Ratio autem sive causa originis fideicommissorum hæc fuit, quod olim quibus directo hereditatem, vel legatum relinqui non posset, iis per fideicommissum re-

linqueretur. Ex. gr. Iure civili neque peregrini, neque cælibes et orbi, neque uxores testamento virorum heredes institui poterant; si tamen testator volebat ad eorum aliquem hereditatem pervenire, fidei heredis instituti committebat, ut hereditatem peregrino, orbo, cælibi, aut uxori restitueret, §. *inst. h. tit.* Donel. *lib.* 7. *comment. Jur. civ. cap.* 15. Vin. *in comment. ad d.* §. 1. *n.* 2.

(2) Præterea aliud *reale* est, quod afficit rem, quam testator alienari non vult; aliud *personale*, si alienationis prohibitio ad aliquas tantum personas pertineat, Peregrin. *de fideicom. art.* 13. *n.* 80. *et seq.*, aliud *restitutorium* in casu mortis heredis gravati, aut sub alia conditione; aliud *conservatorium*, seu *pænale* in casu delicti, in casu alienationis bonorum, ac si heres voluntati testatoris non pareat, De Comitib. *de fideicom. dec.* 106. *n.* 1. *tom.* 2. Ulterius vel *momentaneum* est, quum restitutione oneratur primus duntaxat institutus, vel *perpetuum*, quo restitutione onerantur etiam fideicommissarii. Insuper aliud est *reciprocum* de linea ad lineam, quando omnes sunt vocati ex aliqua familia, ac substitutio in tota hereditate fit ultimo morienti, Rota Rom. *dec.* 284. *n.* 15. *et. seqq. part.* 6. *et. dec.* 570. *n.* 3. *et seqq. part.* 19. *tom.* 2.; aliud *graduale*, ad quod soli descendentes ordine successivo vocantur,

uno ex iis deficiente, res non redeunt ad collaterales, nec collaterales sibi invicem Jure fideicommissi substituti sunt, Conf. Peregrin. *de fideicom. artic.* 13. *n.* 72. *et plur. seqq.* ubi per plures formularum, atque dispositionum species plenissime traditur, quando reciprocum, vel potius graduale intelligi debeat fideicommissum a testatore inductum.

(3) Sed Jam admonendum est, quod apud nos per patriam legem super fideicommissis *diei* 22. *Iunii* 1747. §. 20. non inducitur fideicommissum ex coniecturis, et solum argumenta per necesse concludentia admittuntur. Rota Nostr. *in Florentina Prætensi fideicommissi de Altovitis* 4. *April.* 1780. *cor. Aud. Bartolom. Raffaelli, ejusque confirmat. diei* 1. *Septembr. ejusdem anni cor. Buratti Relat.* Sic institutionem filiorum, et heredum post se in infinitum unica oratione conceptam, sed alienandi prohibitione, et agnationis contemplatione destitutam, fideicommissum nullo modo inducere gravissimis ostenditur argumentis a Rota Nost. *in Pisana Prætensi fideicommissi diei* 29. *Septembr.* 1789. *cor. Aud. Ignatio Maccioni Relat.* Exclusa tamen non censentur a memorata lege argumenta, et illationes, quæ non æquivoce ex regulis Juris communis fideicommissum inducunt, *ead.* Rot. *in Florentina, seu Sancti Ioannis*

fideicommissi de Somiglis diei 15. *Iulii* 1791.
§. *In ultimo luogo cor. Aud. Benedict. Brichieri Colombi.*

(4) *Leg. ult. cod. de fideicom.* Ex hac autem Constitutione fideicommissarius, qui nullo modo probare potest, sibi relictum esse fideicommissum, deferre potest heredi, cujus fideicommissum est, ut quid restituat, Jusjurandum, quod heres cogitur suscipere, adeoque Jurare defunctum fidei suæ non commisisse, ut aliquid restitueret. Aut si Jurare hoc noluit, fideicommissum præstare compellitur, sive universale, sive speciale fuerit. necesse tamen est, ut fideicommissarius prius juret de calumnia, quod scilicet non ad vexandum heredem, sed quia vere credit fideicommissum sibi relictum esse, Jusjurandum deferat, §. *ult. inst. h. tit.*

(5) *Leg.* 29. *et* 93. *ff. ad leg. Falcid.* Fructus etiam ex voluntate fideicommittentis, veluti pendente restitutionis conditione, ab hereditate perceptos debet heres gravatus in trebellianicam imputare, *leg.* 12. §. 2. *ff. ad SC. Trebell.* Non vero qui pure rogatus est hereditatem restituere; iis enim non ex Judicio testatoris, qui continuo hereditatem restitui voluit, sed ex negligentia fideicommissarii, fideicommissum non petentis, fructus percepit. Excipiuntur tamen filii primi gradus, qui per specialem Zenonis Con-

stitutionem *in lege Jubemus cod. eod.* non tenentur in trebellianicam imputare ne quidem fructus voluntate testatoris perceptos; nec non nepotes substituti, eorumque patri successi in avito fideicommisso, allegantes Jura ejusdem patris, qui presumitur, quod tanquam primus heres gravatus favore liberorum voluerit memorato *legis Jubemus* beneficio frui, et consequenter trebellianicam tacite separaverit e fideicommisso patris sui, ut liberam, ac immunem a fructum imputatione eam devolveret suis liberis, qui sibi magis quidem dilecti sunt quam ulteriores ad fideicommissum vocati, ut præclare ratiocinatur Rota Nostr. *in Castilion. Florentini Prætensarum detractionum diei* 26. *Septembr.* 1798. *cor. Aud. Bartholom. Raffaelli Rel.* §. *Abbiamo dimostrata*, *et pl. seqq.* ubi effuso, doctoque calamo probatur, quod si nepos non ex persona sui patris, et tanquam ejus heres, ut supra, trebellianicam detrahat, semper tenetur in eam imputare fructus ab hereditate perceptos.

(6) Vetustissima hæc patriarum Constitutionum super fideicommissis concessit nobilibus tantum personis fideicommittendi facultatem super bonis duntaxat immobilibus, et constituit ne eorum progressus extendi posset ultra quatuor capita; *in* personis autem non nobilibus, hac quoque lege *anni* 1747. fi-

deicommissa non permittebantur; quemadmodum postea omnibus ea vetita fuerunt per legem *anni* 1789. quae demum hac in parte abrogata fuit per Edictum *anni* 1791. Memoratum Edictum *anni* 1747. §. 10. *et seqq.* praescripsit omnibus fideicommissi possessoribus sub poena caducitatis, et devolutionis bonorum ad successive vocatos si de fideicommissis agatur ante legem conditis, et sub alia obligationis fideicommissi ad favorem creditorum heredis gravati, si de fideicommissis agatur post ipsam legem institutis; ut descriptionem ejusdem fideicommissi faciant in tabulario *Magistratus Supremi*, *Filacterien. Pratensae libertatis bonorum diei* 1. *Septembr.* 1780. *cor. Aud. Vernaccini*.

(7) Per hanc legem *anni* 1782. statuitur, quod fideicommissa dividua pro parte expirantia ob transitum jam factum in quatuor capita, in totum resolvatur vinculum fideicommissi, etsi reliqua ejusdem pars ad quartum gradum adhuc non pervenerit. Sed in eadem lege quod ad fideicommissa jam condita praeservantur Jura substitutis vitam tempore legis degentibus, quorum respectu reliqua fideicommissi pars libera non evadit nisi statim ac ad eos pervenerit, Rota Nostra *in Praten. seu Florentina immissionis diei* 7. *Aprilis* 1789. §. *Egualmente cor. Aud. Brichieri Rel.*

(8) Hæc *si sine liberis* conditio in fideicommissis tantum adscendentalibus adposita censetur ex Juris communis sanctione, *leg.* 102. *ff. de condit. et demonstr. leg. generaliter* §. *cum autem cod. de inst. et subst.* sed in vim patriæ legis *anni* 1747. §. 20. censetur etiam adjecta in fideicommissis transversalibus ad excludendos substitutos *extraneos*, videlicet extra gradus Statutariæ successionis existentes, Rota Nostr. *in Florentina libertatis bonorum diei* 18. *Augusti* 1797. *cor. Aud. Horatio Fenzi*, ubi firmatur, quod omnia fideicommissa eam conditionem contineant, etsi obstet voluntas testatoris. Sub hac vero conditione omnes continentur descendentes, eaque purificata quod ad omnes censetur, si pluribus personis *collective* sumptis apposita sit, et earum una cum filiis decedat, *d. leg.* §. 18. Eadem lege §. 16. *et* 17. finis impositus est nobili illæ, ac varie ventilatæ quæstioni, utrum liberi in conditione, *si sine liberis decesserit*, positi, sint etiam in dispositione, adeoque præsumantur vocati, ut succedant ex testamento; vel potius censeantur succedere *permissiva* tantum testatoris voluntate; quam quæstionem late tractant Mantic. *lib.* 11. *de conject. ult. volunt. tit.* 2. Fachin. *lib.* 4. *controv. Jur. cap.* 51. Gabriel. *lib.* 4. *commun. conclus. tit. de fideicomm. cap.* 4. Covarruv. *in cap. Raynu-*

tius §. 3. *de testam.* Lex enim patria expresse disponit, quod filii in conditione positi succedant non uti *fideicommissarii*, sed uti *heredes* primi instituti; ita quidem, ut eis non liceat paternum infringere Judicium, si pater ipse fideicommittentis bona alienaverit, vel alium sibi heredem instituerit, Rot. Nostr. *in d. Florentina libertatis bonorum*, §. *E questa è la ragione* 34.

TITULUS XXIV.

De singulis rebus per fideicommissum relictis.

§. 1. Titulo præcedente dictum est de universa hereditate, vel parte ejus per fideicommissum relicta; sequitur rerum singularum fideicommissum, quod ex eo *singulare* diximus, et ad civiles acquirendi dominii modos pertinet. Est igitur fideicommissum *singulare*, quo res singulæ, ut fundus, domus, titulo singulari precariis verbis relinquitur.

§. 2. Singularia fideicommissa legatis per omnia exæquata esse diximus *supr. tit.* 20. §. 3. ita ut hic communia sunt, quæ ad legatorum delationem requiri tradidimus. Sólum verborum formulis hujusmodi fideicommissa adhuc differunt a legatis.

§. 3, Verba, quibus maxime fideicommis-

ea relinqui solent, hæc sunt; *peto*, *rogo*, *volo*, *mando*, *fidei tuæ committo*; quorum singulorum eadem vis est, quæ cunctorum, §. 3. *inst. h. tit.* Sunt et plura alia, veluti, *cupio*, *opto*, *desidero*, *deprecor*, *injungo*, *ut des*: item *scio*, *credo*, *persuasum habeo*, *nihil dubito te facturum*, *daturum*, *restituturum hereditatem meam*, *leg.* 11. §. 4. *leg.* 37. *ff. de legat.* 3. *leg.* 115. *et* 128. *ff. de legat.* 1. *leg.* 67. §. *ult. leg.* 69. *et* 77. *ff. de legat.* 2.

§. 4. Hodie vero de verbis laborandum non est, quum in fideicommissis voluntas testatoris præcipue spectetur, et quibuscunque verbis de ea constet, utile atque validum esse fideicommissum Justinianus Jussit *in leg.* 2. *cod. commun. de legat.* Debent tamen talia verba esse præceptiva seu dispositiva, directa ad heredem gravatum, sive ad fideicommissarium honoratum; non enunciativa, seu obiter, et in modum consilii prolata, *d. leg.* 77. §. 24. *et* 26. *ff. de legat.* 2.

TITULUS XXV.

De Codicillis.

§. 1. Quandoquidem legata et fideicommissa non solum testamentis, sed etiam codicillis relinqui possunt; absoluto legatorum, et fideicommissorum tractatu, haud inconvenienter de

Codicillis hoc titulo agitur. Definiri autem possunt, *Suprema testati vel intestati voluntas minus solennis*, Heinec. *elem. Jur.* §. 681. Dicimus codicillos esse voluntatem defuncti *testati* vel *intestati*; quoniam illi non solum testamento facto, sed etiam ab intestato fieri possunt, §. 1. *inst. h. tit.* Subjiciuntur in definitione illa verba, *minus solennis*, respectu testamenti, quia nullam, ut illud ordinationis solennitatem codicilli desiderant, §. *ult. inst. eod.* et ad eorum probationem minora sufficiunt solemnia (1).

§. 2. Codicilli igitur alii testamento facto relinquuntur, alii ab intestato, *d.* §. 1. *inst. h. tit.* Qui cum testamento fiunt, vel ante, vel post illud recte ordinantur, *leg.* 8. §. 3. *ff. de Jur. codic.* nec pro eorum validitate amplius requiritur, ut testamento confirmati sint, sed satis est constare eum, qui testamentum fecit, a voluntate, quam in codicillis expresserat, non recessisse, *d.* §. 1. At qui sine testamento ordinati sunt, per se consistunt; alii pars testamenti censentur, et illius Jus sequuntur, *leg.* 3. §. *ult. leg.* 14. *et* 16. *ff. de Jur. codic.*

§. 3. Codicillorum, ut et testamentorum, duo sunt genera: scripti, in quibus voluntas scribitur, et non scripti, in quibus nuncupatur. Ut recte fiant, requiritur, I. activa testamenti factio in codicillos condente; II. unicus contextus, vel unitas actus; III. quinque te-

stes, etiam non rogati; si tamen codicilli in scriptis facti sint, testes subnotare eos debent, *leg. 6. §. pen. leg. 8. §. ult. cod. h. tit.* Praeterea adhibendae sunt solennitates, quae pro validitate ultimarum voluntatum requiruntur a patriis legibus *diei* 31. *Martii* 1730. *et* 22. *Octobr.* 1785. de quibus actum est *supr. tit.* 7. §. 5.

§. 4. Relinqui omnia codicillis possunt, una hereditate excepta, ne confundatur Jus testamentorum, et codicillorum, §. 2. *inst. h. tit.* Hoc posito consequens est, hereditatem codicillis adimi, nec heredi instituto conditionem adiici, multoque minus detrahi posse, *d.* §. 2. *leg.* 27. §. *ult. ff. de condit. inst.* Nam adiicendo conditionem, in defectum ejus de adimenda hereditate, detrahendo de danda hereditate testator cogitasse videtur. Item legitima codicillis nec relinqui, nec auferri potest; quia titulo institutionis debetur. Sed hoc ita accipiendum est, ut directo dari hereditas codicillis non possit; nam per fideicommissum recte relinquitur, *d.* §. 2. ut capiatur quidem ab instituto, sed imminuta detractione trebellianicae; *leg.* 2. §. *ult. ff. de condit. inst.* Potest tamen in codicillo nominari heres institutus in testamento; ut si testator dixerit in testamento, instituo heredem, quem nominavero in codicillis. Sed et codicillis hereditas directo relicta, valebit nihilominus Jure fideicommissi, ut

ex conjectura voluntatis respondit Scævola *in leg.* 76. *ff. ad Trebell.* Inter quæ quantum intersit, ex iis, quæ de fideicommissis jam tradidimus, facile intelligitur.

§. 6. Voluntas, quæ in codicillis valere potuit, si testator codicillos facere instituisset, non valet Jure codicillorum si in hoc parata sit, ut testamentum esset, *leg.* 41. §. 3. *ff. de vulg. et pupil. subst.* diversæ enim res sunt, testamentum, et codicilli, *leg.* 7. *cod. de testam.* Hinc si quis ex. gr. codicillis scripserit, eam voluntatem, suum esse testamentum, ea quæ ibi scripta sunt non debentur, nisi clausulam adjecerit *codicillarem*.

§. 7. Hæc clausula codicillaris regulariter adjicitur testamentis, his pene verbis: *si haec dispositio non valebit Jure testamenti, valeat Jure codicillorum, vel donationis mortis causa, et omni meliori modo, quo valere potest.* Effectus hujusce clausulæ est, conservare testamentum imperfectum ratione solennitatum omissarum, ex quo forte adhibiti non sunt septem testes, ita ut dispositio substineatur tanquam codicillus; et heres legitimus ab intestato censeatur rogatus adire hereditatem, eamque, retenta quarta, heredi scripto restituere, Rota Nostra *in Thesaur. Ombros. tom.* 4. *dec.* 7. *n.* 47. *et tom.* 7. *dec.* 17. *n.* 19. Diversimodo tamen se res habet, si testamentum sit imperfectum ratione voluntatis, ut quia testator inca-

pax erat testandi; tunc enim neque ut codicillus valebit, *d. decis.* 17. *n.* 36. Quamvis hujusmodi clausula intelligi non debeat, si non fuit apposita, tamen in legatis ad pias causas ex conjectura voluntatis intelligitur, et pro expressa habetur (2).

§. 8. Plures codicilli ab eadem persona fieri possunt, diversi et diversarum rerum, ita ut simul omnes valeant; contra pluribus testamentis validis decedere nemo potest, et posterius validum continuo rumpitur prius, §. *fin. inst. h. tit.* Differentiæ ratio est, quia testamento universa hereditas, quæ una est; codicillis res singulæ, quæ sunt plures, relinquuntur, Mynsinger. *ad d.* §. *ult. n.* 1. Si tamen quis duos diversis temporibus codicillos dissonis voluntatibus ordinaverit; tunc ille, qui prior factus est, in contrariis illis capitulis per posteriorem revocatus intelligitur, *leg.* 3. *cod. h. tit.* At quid, si duo eadem die confecti reperiantur codicilli, et in uno res legetur Titio, in altero eadem res legetur Sempronio? Hi codicilli, quum non sint contrarii, sed diversi, unus per alium non tollitur, sed ambo valent, et legatarii partes concursu facient, quoniam re conjuncti videntur, et ambo simul ad legatum illud admittuntur; nisi de translatione legati verisimiliter constet, Gloss. *in d. leg.* 3. Mynsinger. *loc. cit. n.* 2.

§. 9. Codicilli duobus modis infirmantur:

aut *per se*, ac *principaliter*; aut *alieno casu*. *Per se*, contraria defuncti voluntate, aliis codicillis declarata; vel etiam nuda, *leg.* 18. *ff. de legat.* 3. tum verbis, tum facto declarata, *d. leg.* 3. *cod h. tit.* Aliter testamentum, quod ut nuda voluntate non perficitur, ita nec infirmatur, *leg.* 53. *ff. de reg Jur. Alieno casu*, quum testator simul et testamentum, et codicilli, sive ante, sive post testamentum facti concidunt, *d. leg.* 3. §. *ult. leg.* 14. *et* 16. *ff. h. tit.* Tunc enim codicilli pars testamenti sunt, viresque ex illa capiunt, et destructo principali destruitur quoque accessorium, *leg.* 129. *ff. de reg. Jur.*

NOTÆ

(1) Codicillorum usus ab Augusto Cæsare in persona Lucii Lentuli primo receptus; et postea de Trebatii, Jurisconsulti clarissimi, aliorumque Jurisprudentum sententia comprobatus, propter longinquas peregrinationes, quibus commode testamenta fieri non poterant; ac demum a Labeone, magni nominis Jurisconsulto, ipso opere et facto confirmatus; postremo ab Justiniano plenum robur accepit, *pr. inst. h. tit.*

(2) Plures alii sunt effectus, qui ex virtute clausulæ codicillaris promanant. Etenim per eam testamentum filiifamilias substinetur tan-

quam donatio causa mortis, Rot. Rom. *cor. Molin. dec.* 1094. *n.* 8. *et* 9. *tom.* 4. Item annullato per filii præteritionem testamento, adhuc substinentur legata, et conditiones in eodem testamento appositæ, Ead. Rot. *cor. Ansald dec.* 542. *n.* 8. *tom.* 5. quod tamen limitatur si filius ignoranter præteritus sit, quo casu clausula codicillaris non operatur, ac in totum rescinditur testamentum, Rot. Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 7. *dec.* 17. *n.* 30. Quum hæc clausula resolvat institutionem directam in fideicommissum, quæritur an illud contineatur sub censura patriarum legum super fideicommissis? Et quamvis inspecto dictarum legum spiritu, aperte faventium libertati bonorum, ac ampliori commercio, verosimilius videri posset, ea tantum fideicommissa interdici, quæ longo temporis tractu, ac repetito restitutiones requirunt; non vero illa impropria, quæ unicam bonorum restitutionem, absque ulteriori substitutionum progressu, important, Rot. Nostra *in Florentina Pretensæ Nullitatis testamenti diei* 8. *April.* 1775. §. *Et sane cor. Aud. Josepho Bizzarrini Rel.* cujusmodi est fideicommissum quod a clausula codicillari operatur: tamen quod et hoc fideicommissum vetitum sit a memoratis legibus, Judicatum fuit ab ead. Rot. *in Senen. hereditatis diei* 21. *Aprilis* 1775. §. 47. *et plur. seqq. cor. Adv. Francisco Taddei Jud. Deleg. et Relat.*

INSTITUTIONUM

Juris Civilis. Liber Tertius.

TITULUS PRIMUS

De hereditatibus, quæ ab intestato deferuntur.

§. 1. DEcursis omnibus supremæ voluntatis partibus, in quibus præcipue hereditatem *testamentariam*, exposuimus, ad *legitimam* rectus ordo nos vocat. *Legitima* vocatur hereditas, quæ a lege defertur quum quis *ab intestato* decedit. Quatuor autem modis contingere potest ut quis intestatus decedat: I. si omnino testamentum non fecit; II. si illud non Jure fecit; III. si illud, quod rite fecerat, ruptum, irritumve factum sit; IV. si ex eo nemo heres extiterit, *pr. inst. h. tit. leg.* 1. *ff. de injust. rupt. irrit. testam.*

§. 2. Ad legitimarum hereditatum ordines quod attinet, plura apud Romanos prodierunt Jura, quorum historiam, sub ipsis ab Justiniano positis titulis, breviter trademus usque ad *novellam* 18. ab eodem Imperatore latam, qua novissimum succedendi Jus constitutum fuit, latius a nobis explicandum titulo quinto hujus

libri, et cum patriæ Statutariæ sanctionis tractatione sociandum.

§. 3. Ex duodecim Tabularum legibus quarum fundamentum erat conservatio familiarum, primo ad successionem ab intestato vocabantur heredes sui §. 1. *inst. h. tit.* hi nempe, qui in potestate morientis erant, et primum in familia defuncti gradum obtinebant, non tantum ex Justo matrimonio nati, sed etiam adoptivi, §. 2. *inst. eod.* Et quidem sui heredes sola Juris potestate, absque ullo suo facto heredes fiebant, §. 3. *eod.* Emancipati autem liberi nihil Juris habebant, §. 9. *eod.* quia dicta lex propinquitatem civili ratione metiens, eos tantum liberos agnoscebat, qui erant in potestate morientis. Verum Prætor, æquitate motus, dedit emancipatis bonorum possessionem *edicto unde liberi d.* §. 9.

TITULUS II.

De legitima Adgnatorum successione.

SI nemo suus heres existeret, eadem duodecim Tabularum lex proximos agnatos ad successionem vocabat, hoc est, per virilis sexus personas, cognatione conjunctos, sive naturales, sive adoptivos; nam et per adoptionem Jus adgnationis acquiritur, *pr. et* §. 1. *et* 2. *inst. h. tit.* Inter ma-

culos quidem adgnationis Jure hereditas, etiamsi longissimo gradu essent, ultro citroque capiebatur; fœminæ vero fraternitatis Jure, non ultra sorores succedebant, §. 3. *inst. eod.* In fratribus non respiciebatur duplex vinculum, sed simul succedebant omnes eumdem patrem habentes, §. 4. *eod.* atque inter eos proximior excludebat remotiorem, si plures erant adgnatorum gradus, §. 5. *eod.* Adscendentibus vero non erat succedendi Jus: nam pater qui filium habebat in potestate, Jure non hereditario, sed peculii ei succedebat, quamvis inter adgnatos numeraretur; et emancipato succedebat Jure patronatus §. *ult. inst. eod.*

TITULUS III.

De Senatus Consulto Tertulliano.

Inter matrem et filium Jus ultro citroque succedendi non erat, *pr. inst. h. tit.* quia lex duodecim Tabularum duos duntaxat ordines heredum ab intestato fecerat, suorum scilicet heredum, et adgnatorum: mater autem et liberi nec sui heredes invicem sunt, nec adgnati. Postea tamen Senatus Consultum Tertullianum matrem admisit ad luctuosam filii successionem, si ingenua trium, libertina quatuor liberorum Jus haberet, §. 2. *eod.*

TITULUS IV.

De Senatus Consulto Orphitiano.

QUum placuisset ut mater vocaretur ad legitimam filii successionem; æquum fuit, ut etiam liberis vicissim concederetur Jus legitimæ successionis in bonis maternis. Cautum igitur Senatus Consulto Orphitiano fuit, ut liberi matri succederent, ac præferrentur tam adgnatis, quam cognatis defunctæ matris, *pr. et* §. 3. *inst. h. tit.* Sed cum ex hoc Senatus Consulto nepotes ad aviæ successionem non vocarentur, postea Constitutionibus Principum hoc Jus fuit eis tributum, §. 1. *eod.*

TITULUS V.

De Successione Cognatorum.

§. 1. DEficientibus adgnatis prætor *edicto unde cognati* ad successionem vocavit cognatos, et cum iis adgnatos minimam capitis deminutionem passos, et vulgo quæsitos in hereditate matris, vel aviæ, *pr. et* §. 1. *inst. h. tit.*

§. 2. Sed Justinianus veteri legitimarum

hereditatum fundamento penitus everso, et omni inter suos et emancipatos, agnatos et cognatos, discrimine sublato, tres constituit succedentium ab intestato ordines per *novel.* 118. Primus est *descendentium;* Secundus *adscendentium ;* Tertius *collateralium*, vel eorum, qui ex latere Juncti sunt. Si nulli cognati extant, succedunt vir, et uxor, *leg. un. cod. unde vir. et uxor.* Si neque vir, neque uxor est, Fisco bona vacantia deferuntur, *leg.* 1. *ff. de succ. edict.*

§. 3. Primus igitur ex Jure novissimo in successione ab intestato locus est descendentium, idest, liberorum defuncti, qui ceteris omnibus præferuntur, et soli admittuntur ad hereditatem parentum, sive masculi sint, sive fœminæ; sive ex masculis, sive ex fœminis descendant; sive emancipati, sive patria potestate subjecti sint; sive primi, sive inferiorum graduum, *d. novel. cap.* 1.

§. 4. Eo tamen casu, quo plures sunt ex diversis gradibus descendentes, modus succedendi est, ut his primum hereditas deferatur, qui primi gradus sunt; iis deficientibus succedant descendentes secundi gradus; deinceps alii graduum ulteriorum, omnes tum ex masculis, tum ex fœminis descendentes, *d. cap.* 1. Sed si quis primi gradus decesserit relictis propriis liberis, hi ad hereditatem avi simul cum aliis superstitibus ejusdem descendentibus primi gradus

concurrent, *d. cap.* 1. Illi vero primi gradus *in capita* succedunt, alii ulteriorum graduum *in stirpes* per *Jus repraesentationis . cit. cap.* 1. *In capita* succedi dicitur, quum in tot partes hereditas dividitur, quot sunt capita sive personae succedentium: *in stirpes*, quum pro numero stirpium unde personae succedentes descendunt, hereditas distribuitur, ut qui sunt ex una stirpe partem unam ferant, qui ex altera, licet pauciores, aut unus tantum, partem alteram. *Jus* enim *repraesentationis* est fictio Juris, qua remotiores in parentis defuncti locum subintrare intelliguntur, et proximioribus aequiparantur, ut omnes simul patris portionem consequantur (1).

§. 5. Descendentes igitur primi gradus aequaliter succedunt ab intestato, si ex eodem matrimonio procreati sunt; secus vero si liberi diversarum nuptiarum fuerint; tunc enim unaquaeque soboles donationem propter nuptias, vel dotem sui parentis praecipuam habet; in aliis bonis illi aequaliter succedunt; *leg.* 4. *cod. de secund. nupt.* Crass. *in lib. recept. sent.* §. *successio ab intestato quaest* 17.

§. 6. Liberi quoque adoptivi, cujuscunque sint generis, Jure adoptionis durante, ad patris adoptivi, intestato defuncti, successionem omnino admittuntur, *leg. pen.* §. 1. *cod. de adopt.* Ast iidem emancipati, patri adoptivo minime succedunt; pendet enim Jus succeden-

di ab adoptione, qua resoluta cessat etiam successio, et emancipatus desinit patri adoptivo esse filius, et quantum ad ipsum extranei loco deinceps habetur. Secus tamen est, si ab ascendente facta fuerit adoptio, et emancipatio fiat patre naturali mortuo. Tunc enim emancipatio adoptivis hodie non nocet; ac proinde tam naturali patri, quam avo succedere possunt, *novel.* 118. *cap.* 4. Arrogati vero succedunt arrogatori non solum in bonis, quæ ad ipsum transtulerunt, sed et in quarta bonorum arrogatoris, etiamsi emancipati fuerint sine causa tamen Justa, *leg.* 22. *ff. de adopt.*

§. 7. Ulterius legitimati per subsequens matrimonium eodem Jure succedunt ac legitimi et naturales, §. 2. *inst. tit. de hered. ab intest.* Legitimati vero per Principis Rescriptum ex patris voluntate, tunc demum ei succedunt, quando nulli extant liberi ex Justis nuptiis procreati; neque enim Princeps legitimando censetur liberis Justis voluisse præjudicare; immo non solet iis extantibus, naturales pronunciare legitimos, *novel.* 89. *cap.* 9. Tamen si extant filii legitimi, hi præcipuam habent legitimam, et ad reliquam hereditatis partem una cum illis admittuntur legitimati (2); quin si clausula, *non obstante quod adsint filii legitimi*, Rescripto inserta fuerit, indistincte succedant etiam legitimati. Gail. *lib.* 2. *observat.* 142.

§. 8. Liberi autem naturales ad matris etiam illustris, nec non aliorum adscendentium per lineam maternam, bona æqua lance vocantur una cum legitimis liberis, *leg.* 5. *cod. ad SC. Orphician. leg.* 8. *ff. unde cognati*. Patri vero succedunt naturales in sextantem hereditatis, cum matre sua in viriles partiendum, dummodo Justi liberi non extent, nec defuncto conjux legitima supersit, *d. novel.* 89. *cap.* 12. *Auth. licet patri cod. de natur. lib.* Et hoc in liberis primi duntaxat gradus locum habet. Nam secundi, vel ulterioris gradus, hoc est, nepotes aut pronepotes naturales a successione avi vel proavi prorsus excluduntur, *d. cap.* 12. *in fin.* Gail. *lib.* 2. *observat.* 115. *n.* 1. etsi vero, liberis legitimis extantibus, naturales a successione patris repellentur; alimenta tamen illis ex bonis paternis arbitrio boni viri debentur, *d. Auth. licet cod. de natur. lib.*

§. 9. Spurii denique, seu vulgo quæsiti nullo modo patri, nec aliis per lineam paternam conjunctis; matri vero, quæ certa est, ut et adscendentibus per lineam maternam, et quidem cum liberis legitime natis recte succedunt, *leg.* 23 *ff. de stat. hom.* nisi mater sit persona illustris, quæ alios liberos ex Justis nuptiis suceptos habeat, *leg.* 5. *cod. ad SC. Orphic.* Liberi vero ex nefariis nuptiis suscepti, neque matri succedunt, *novel.* 89. *cap. ult.*

§. 10. Ex traditis Jam colligitur Iustinia-

nea fæminarum cum masculis æquatio quod ad intestatam successionem. Nostris tamen majoribus merito utilius visum fuit, ac rationi magis consentaneum, ut hereditates potius ad masculos, atque ex eis descendentes, quam ad fæminas pervenirent. Interest enim Reipublicæ, ut familiarum splendor ac dignitas omnino conservetur; ideoque oportet, ut masculi potius, propagatores familiarum, quam fæminæ, in quibus familiæ intereunt, ad hereditatem vocentur. Quapropter patrii Statuentes maluerunt veteris Juris pricipiis adherere, quam novissimas Iustiniani Constitutiones adoptare. Quod luculenter ostendit dispositio *Statuti Florentini rubr.* 130. *ejusque Reformationis anni* 1620.

§. 11. Ad primum succedendi ordinem quod attinet, patriæ illæ sanctiones constituunt, ut filia ab hereditate patris excludatur per defuncti filium, nepotem, pronepotem ex filio, aliosque ex dicta linea masculina descendentes masculos, nec non carnalem fratrem, et ex fratre nepotem, patrem, avumque paternum: per easdem personas excluduntur ex filia descendentes ab hereditate avi, proavi, alteriusve paterni masculi adscendentis: salvis tamen dictis exclusis dote cum hypotheca a die mortis defuncti in hujusce bonis si Jam dotatæ non fuerint, alimentis donec nubant, et reditu ad domum ejus, de cujus hereditate agitur, si viduæ remanserit, et si filius vel alii descenden-

tes extarent. At si fratres tantum superessent, vel filii ex fratre carnali, vel pater, vel avus paternus, hoc casu debet habere alimenta decentia donec vidua steterit in bonis ejus, cujus hereditate esset exclusa, *d. Stat.* §. *Et nulla mulier*, *d. Reformat. cap.* 3. A matris autem hereditate filiæ excluduntur per filios ac descendentes masculos, *d. Stat.* §. *et quod qualibet mulier* Excipiuntur tamen bona extradotalia, et dos primæ conjugis, atque ex ea, vel ejus filio perventa in conjuge binubo, quæ ad filias ejusdem primæ conjugis spectant in exclusionem filiorum secundi matrimonii Rota Nostr. *in Biturgien. Successionis diei* 9. *Septem.* 1786. *cor. Aud. Iosepho. Bizzarrini.* Hæc tamen conclusio *ex leg. fæminæ cod. de secund. nupt.* desumpta limitatur in casu, quo bona coniugi binubo obventa sint mediate per plura media, *ibid.* §. *Rimaneva*, *et seqq.*

§. 12. Descendentibus non extantibus, secundo loco ad hereditatem vocantur adscendentes, *novel.* 118. *cap.* 2. Filio itaque filiave sine liberis vita functis, si parentes soli, et in pari gradu supersint, æqualiter succedunt. Quod si mater sola superstes sit, sola succedet, sin pater solus, et ipse, omnibus aliis ascendentibus exsclusis, solus succedet. Utroque vero parente præmortuo, alii ascendentes tum ex linea masculina, tum fæminina, secundum gradus prærogativam admittuntur; ita ut sem-

per propinquiores gradu, remotiores excludant, quum in hac adscendentium serie locum non habeat Jus repræsentationis, ut in descendentium linea, *d. cap.* 2. *Auth. defuncto cod. ad SC. Tertyll.* Et si adscendentes paris quidem gradus, at diversæ sint lineæ, paternæ nimirum et maternæ tanquam in stirpes succedent; ut semissem unum paterni, alterum materni, licet impares numero, consequantur, *d. cap.* 2.

§ 13, Quum vero præter adscendentes extant defuncti fratres utrinque eidem coniuncti; tunc inter hos, et adscendentes gradu proximos hereditas ex æquo dividenda est, *d. cap.* 2. *d. Auth. defuncto*. Quin cum parentibus et fratribus germanis defuncti admittuntur ad successionem etiam aliorum fratrum prædefunctorum filii, qui tamen in stirpes succedunt, *novel,* 127. *cap.* 1. Hæc omnia ex eodem Iustinianeo Jure communia sunt sororibus germanis defuncti, earumque filiis utriusque sexus.

§. 14. Sed Jure patrio sorores defuncti cum ejus adscendentibus ad hereditatem non concurrunt, excepto casu, quo mater ejusdem defuncti succedat; tunc enim sorores simul cum matre ad successionem admittuntur Juxta Juris communis sanctionem, *d. Reformat. cap,* 1. *vers. in hoc primo capite*. Mater vero a filii hereditate excluditur per defuncti filios, nepotes, patrem. avum paternum, patruum, fratrem, ex fratre nepotem, salvis matris exclusæ alimentis,

d. Stat. rubr. 130. *in pr.* Præterea ipsa mater, avus, avia, proavus, proavia materna, aliique adscendentes materni excluduntur etiam per alios adgnatos defuncti usque in sextum gradum, salva hisce exclusis quarta hereditatis parte, non excedente valorem 500. librarum, ære alieno deducto, *d. Reformat. in* §. 1. *vers. si tamen.* Avia autem defuncti, proavia aliique paterni adscendentes excluduntur per filium, filiam, nepotes, neptes, fratrem, fratris filium, patruum, adgnatosque masculos usque ad sextum gradum; salva tamen hisce exsclusis quarta bonorum parte, ut maternis adscendentibus, *d. Reformat.* §. *Nulla mulier, vers. et quod dictum est.*

§. 15. Tertius ab intestato succedentium ordo est collateralium, successione tum descentium, tum adscendentium deficiente. Hos inter primum locum obtinent fratres ac sorores defuncto ex utroque parente connexi, qui germani fratres vel germanæ sorores vocantur; sed cum iis admittuntur ad successionem etiam liberi aliorum fratrum præmortuorum, ac utrinque conjunctorum, qui liberi in stirpes succedunt, ut tantum ferant, quantum pater eorum habiturus fuisset, *novell.* 118. *cap.* 3. *Auth. cessante cod. de legitim. hered.* Quin liberi prædefunctorum fratrum germanorum etiamsi soli sint, præferuntur fratribus ex uno tantum latere defuncto coniunctis, *d. cap.* 3.

§. 16. Deficientibus fratribus germanis, eorumque liberis, admittuntur fratres consanguinei et uterini, et una cum iis aliorum fratrum demortuorum filii in stirpes (3). Quum vero fratrum filii soli supersunt, et cum patruis amitisque suis non concurrunt, eos in capita succedere verisimilius videtur quia suo Jure succedunt, Donel. *lib.* 9. *comment. Jur. civ. cap.* 4. Crass. *lib. com. opin.* §. *successio ab intest. quæst.* 30. *n.* 4. Fachin. *lib.* 6. *controv. Jur. cap.* 3. Quum autem defunctus fratres consanguineos, atque uterinos simul relinquit, illi bona a patre, hi contra a matre quæsita consequuntur, et in reliquis ex æquo admittuntur, *leg.* 13. §. *cum enim cod. de legit. hered.* Crass. *loc. cit. quæst* 32.

§. 17, Fratres legitimi tantum, tum demum mutuo successionis Jure utuntur, quum ab aliquo adscendentium sunt adoptati, *leg. pen. cod. de adopt.* Naturales tantum, nec non spurii, ab uno eodemque procreati, diversas autem matres nacti, Jus hereditatis mutuæ non habent; secus est de illis qui eadem matre editi sunt, *leg.* 2. *et* 4. *ff. und. cognat.* Ex coitu tandem legibus damnato natis, sibi invicem succedere nullo Jure permittitur, *novel.* 74. *et* 89. *cap. ult.*

§. 18. Si nec fratres, nec sorores, nec eorum, earumve liberi extent, cæteri collaterales succedunt absque ullo sexus discrimine,

servata tantum gradus prærogativa, ita ut proximior semper excludat remotiorem, quia ultra fratrum filios in hoc ordine Jus repræsentationis non datur; et si plures sint ejusdem gradus, in capita hereditatem dividant (4). Terminus autem apud nos impositus est successionibus, quæ ultra decimum gradum non extenduntur, *Florentina Fideicommissi diei 5. Septembr. 1752. cor. Aud. Ioann. Meoli, et in Florent. Fideicommissi de Scalandronis diei 29. Septembr. 1767. cor. Aud. Ulivelli.*

§. 19. Hic vel magis amplum occurrit discrimen inter novissimum Iustiniani Jus, et patrias Constitutiones. Primo enim sorores defuncti excluduntur a successione per ejus fratrem, fratris filium, patruum, adgnatosque masculos usque ad sextum gradum, *d. rubr.* 130. *§. et nulla mulier, d. Reform. §. 3 vers. In secundo principali*. Nepos quoque ex sorore præmortua excluditur tantummodo ab adgnatis masculis defuncto conjuntis in sexto gradu, non etiam ab aliis usque ad octavum, ut solidissimis fundamentis demonstravit Rota Nostr. *in Florentina Successionis ab intestato diei 3. Octobris 1798. cor. Aud. Bartholom. Raffaelli Relat.* Aliæ vero mulieres excluduntur per agnatos masculos defuncti usque ad octavum gradum, *d. Reform. §. 5. vers. Alias vero*. Similiter fratres uterini, cæterique conjuncti per lineam maternam transversalem, excluduntur ab ad-

gnatis masculis usque in octavum gradum, *d. Reform.* § 1. *vers. si tamen.*

§. 20. Admonendum autem est: Primo, quod descendentes ex fœminis exclusi censentur, quando ipsæ fœminæ excluduntur, ne melioris conditionis illi sint, qui ex fœminis proveniunt, quam ipsæ fœminæ, Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 5. *dec.* 1. *n.* 10. Secundo, quod fœmina exclusa a Statuto pluries ad successionem admittitur beneficio alterius personæ non exclusæ, *ibid. tom.* 8. *dec.* 5. *n* 13. *et* 16. Tertio, quod successio intestatæ hereditatis normam recipit ex variis statutis locorum; ubi posita sunt bona (5).

§. 21. Quoties omnis liberorum, parentum, atque transversalium successio deficit conjuges sibi invicem ab intestato succedunt; *leg. un. ff. unde vir et uxor.* Plane interdum, matrimonio sine dote contracto, superstes conjux inopia laborans, cum communibus, alteriusve matrimonii liberis, prædefuncto conjugi diviti in quartam hereditatis partem si tres vel pauciores supersint liberi; sin plures, in portionem virilem succedit, *auth. præterea cod. eod.* Isthæc tamen succedendi ratio in praxi locum sibi vindicat, quoties mulier ex sola dote vivere nequit juxta sui ipsius, ac defuncti viri dignitatem, *Thesaur. Ombros. tom.* 4. *dec.* 1. *et* 2. Verum hæc hereditatis pars, quæ vulgo *quarta uxoria* dicitur, per Statutum Florentinum *rubr.*

61. *lib.* 2 consistit in summa duntaxat librarum quinquaginta, dummodo non excedat octavam bonorum viri partem, *d. dec.* 2. *n.* 20. Ex eodem Statuto *rubr.* 129. *d. lib.* 2. maritus lucratur dotem uxoris sine liberis prædefunctæ; quum vero filii supersunt, ad eos pertinet dotis proprietas, et ad virum ususfructus. Et si mulier post transitum ad secunda vota decedat vivente adhuc secundo marito, ei acquiritur dos, ac tertia extradotalium pars, exclusis defunctæ liberis ex primo matrimonio natis.

§. 22. Denique si nullum prorsus ex qualibet sanguinis linea ad decimum usque gradum, vel Juris titulo, legitimum heredem defunctus reliquerit; bona ejus rejecta affinitatis successione, tamquam vacantia, fisco deferuntur, *leg.* 4. *cod. de bon. vacant.* Juris autem titulo fiscum excludunt collegæ ejusdem alicujus corporis, ut erant Romæ navicularii, *leg.* 1. *cod. de her. decur.* Milites ejusdem legionis *leg.* 2. *cod. eod.* Item collegæ, vel potius consortes ii Judicantur, quibus a Principe communiter aliquid donatum est; nam et horum uno absque legitimo herede ab intestato defuncto, alius ei succedit, excluso fisco, *leg. unic. cod. si liberalit. Imp. soc. sin. hered. deces.* Cæterum non aliter ad defuncti bona vacantia fiscus admittitur, quam si illa intra quadriennium agnoscat. Alias enim possessor bonorum adversus fiscum præscriptione se tueri poterit, *leg. pen. cod. de bon. vacant.*

NOTÆ

(1) Sic si Titius tres filios reliquit, *Primum*, *Secundum*, ac *Tertium*, et ex *Quarto* Jam defuncto sex nepotes, et ex *Quinto* item præmortuo duo nepotes; hi omnes succedunt, sed hereditas in quinque partes dividitur, quarum tres debentur *Primo*, *Secundo*, et *Tertio*, qui in capita succedunt, quia sunt primi gradus descendentes; quarta debetur nepotibus ex Quarto descendentibus; altera nepotibus ex Quinto: nepotes enim in stirpes succedunt; vel unum eumdemque defunctum parentem repræsentant, et ob id ex hereditate plus ferre non possunt, quam caperet parens, si viveret, *leg.* 1. §. 4. *et* 6. *ff. de suis et legit. hered. leg.* 2. *et* 3. *cod. de suis et legitim. lib.* Nec solum fratrum filii avo in stirpes succedunt, quum ad illius hereditatem una cum thiis suis concurrunt; sed etiam si soli sint, diversarum tamen stirpium, §. 6 *inst. tit.* 1. *h. lib.* 3. et hoc casu magis perspicua est vis repræsentationis, quæ ex Jure suitatis primam traxit originem. Tunc enim avi hereditatem nepotes nomine alieno consequuntur, quasi a suis respectivis parentibus transmissam, qui etiam vivo avo quodammodo domini fuerunt bonorum patris, *leg.* 11. *ff. de liber. et posthum. inst.*

(2) Ita tradidimus *tom.* 1. *tit.* 10. §. 21. ex Heinec. *elem. Jur.* §. 172. *et* 749. Ibidem hoc procedere monuimus, nisi aliter voluerit pater; quia poterit ab eodem declarari, quod legitimatio fiat ad effectum tantummodo consequendi certa bona, et tunc nil aliud legitimato competit, *Thesaur. Ombros. tom.* 10. *dec.* 42. *n.* 8. *et* 10. Hoc autem animadvertere curavi in nota ibidem posita sub num. 23. quam omissam fuisse miror. Illud hic quærendum est, utrum liberi naturales per Rescriptum Principis legitimati comprehendantur statuto excludente fæminas, exstantibus masculis legitimis et naturalibus? Affirmant Bald. *in leg. eam, quam* 14. *cod. de judeicem.* Castrens. *in leg.* 10 §. *patronum ff. de in Jus vocand. et consil* 226. *lib.* 1. Menohc. *cons.* 227. *n.* 35. *et cons.* 266. *n.* 9. Negativam tenent Cras *d tit. de succes. ab intestato quæst.* 19. *n.* 12. Gail. *lib* 2. *observat.* 140. *n.* 6. Fachin. *lib.* 6. *controv. Jur. cap.* 1.

(3) Fratres *germani* sunt, qui communes habent utrosque parentes, vel ab eodem patre, eademque matre proveniunt: *Consanguinei*, qui eundem patrem habent, matrem vero diversam: *Uterini*, quibus eadem est mater, diversus autem pater. In successione nepotis ex fratre prædefuncto, fratres utrinque conjuncti non excludunt fratres ex altero duntaxat parente Junctos, sed simul omnes ad-

mittuntur, quia hic duplicitas vinculi nihil operatur, sed sola cognatio, proximitas, et paritas gradus spectatur, Bartol. *in leg.* 2. §. 4. *ff. de suis et legitim. hered.* Ex quo sequitur, quod consobrino, etsi utrinque conjuncto, præfertur patruus vel avunculus defuncti, quamvis ei ex uno tantum latere Junctus sit; quia patruus in tertio est gradu, consobrinus autem in quarto, Alexandr. *consil.* 66. *n.* 7. *volum.* 5. Paul. de Castro *consil.* 368. Fingamus igitur quod tres fuerint fratres, *Titius*, *Sempronius*, *Cajus*. *Titius*, et *Sempronius* ex primo matrimonio procreati, et sic utrinque conjuncti; *Cajus* ex secundo, et sic ex uno tantum latere iis Junctus. *Titius* decessit uno superstite filio; *Sempronius* itidem decessit altero filio, qui postea intestatus mortuus est; superstitibus ejus fratre patrueli, nempe filio *Titii*, et patruo ex uno duntaxat latere conjuncto, scilicet *Cajo*. Inter hunc patruum, et fratrem patruelem, vel consobrinum defuncti ab intestato, patruus præfertur in successione legitima.

(4) Fratrum tamen filii in locum suorum parentum succedunt, et sic patruos defuncti ab illius hereditate excludunt, *novel.* 118. *cap.* 3. Rota Nostr. *in Florentina Successionis ab intestato diei* 3. *Octobr.* 1798. §. 9. *vers. E tale privilegio*, *cor. Aud. Bartholom. Raffaelli Relat.* Hi enim fratrum filii repræsentant pa-

tres demortuos, et propter repræsentationem in secundo esse gradu finguntur, atque ita defuncti patruos, qui in tertio sunt gradu, excludunt.

(5) Rota Nostr. *in Thesaur. Ombros. tom.* 12. *dec.* 23. *n.* 12. *et in Sancti Petri in Balneo diei* 15. *Septembr.* 1790. §. 35. *cor. Aud. Thom. Simonelli*. Neque prætereundum hoc loco est, quod exteri vel forenses excluduntur ab Jure succedendi in hereditate tum testamentaria tum legitima, si bona hereditatis in Etruria posita sint, et Etruriæ cives ab eodem Jure excludantur in loco forensium, uti cautum est ex contrario sensu per patriam *leg. diei* 3. *Augusti* 1784. Confer. Rota Nostr. *in Lucana seu Ficeclen. Regressus diei* 23. *Februarii* 1787. §. 25. *et seqq. cor. Aud. Bartholom. Raffaelli Relat et in Piscien. Statuti de pari Jure reddendo diei* 2. *Septembr.* 1791. *cor. Aud. Ignatio Maccioni Relat.* Quod summo Jure constitutum est; nam Princeps consuluit, ne peregrini ex suo territorio plus auferant; quam proprii cives ex eorum territorio consequi possunt, et ita peregrinos suis subjectis æquavit, et effecit ne illi melioris essent conditionis, quam ipsi subjecti.

TITULUS VI.

De Gradibus cognationum.

Ratio computandorum graduum tradita Jam est *lib.* 1. *tit.* 10. *de nupt.* Quoniam et propter nuptias distinctio graduum cognationis cognoscenda erat, uti et propter successiones ab intestato eam noscere oportet. Illud hic addendum est, quod in matrimoniis compatatio Juris Canonici inspicitur; ubi vero de tutelis, et successionibus ab intestato deferendis agitur, computatio Juris civilis inspicienda est.

TITULUS VII.

De Servili cognatione.

Quæ contrahebatur inter eos, qui in statu servili concepti natique erant, cognatio servilis dicebatur. Quamvis hujusmodi cognatio Jure civili nulla computaretur, Justinianus sanxit, ut et parentes liberis, et liberi parentibus post manumissionem succederent, exclusis patronis, *pr. inst. h. tit.*

TITULUS VIII.

De Successione libertorum.

Deficiente autem liberto ab intestato sine descendentibus, adscendentibus, et collateralibus, hereditas patrono deferebatur, ejusque liberis; quibus demum non extantibus, adgnati et cognati ejusdem patroni succedebant ad quintum usque gradum, §. 1. *et* 2. *inst. h. tit.*

TITULUS IX.

De Adsignatione libertorum.

Patronus uno ex suis liberis in potestate constitutis libertum adsignare poterat, ut ille solus patronatus Jura consequeretur, §. 1. *et* 3. *inst. h. tit.* Hic autem, cui adsignatio fiebat, exclusis fratribus, in bonis liberti succedebat, eoque extincto, liberi ejus, *pr. inst. h. tit.*

TITULUS X.

De bonorum possessionibus.

§. 1. Primus, et præcipuus adquirendi per universitatem modus hucusque expositus est, scilicet Jure civili *hereditatis acquisitio*; alter

sequitur a Prætore inventus, nempe *Bonorum possessio*, quæ definitur, *Jus persequendi, retinendique patrimonii, sive rei, quæ cujusque, quum moritur fuit*, *leg.* 3. §. 2. *ff. h. tit.* Hæc igitur bonorum possessio tota Juris est, et dominium tribuit; ideoque longe differt a possessione rerum singularum, quæ facti et corporalis detentionis est, de qua agitur in *tit. ff. et cod. de acq. posses.*

§. 2. Defertur bonorum possessio ex iisdem causis, ex quibus Jure civili hereditas; nempe aut testamento, aut ab intestato. Quæ ex testamento defertur duplex est; secundum tabulas, et contra tabulas. Illa datur heredibus testamento scriptis aut nuncupatis, §. 1. *inst. h tit* hæc liberis præteritis, maxime emancipatis, §. 3. *inst. tit. de exheredat. liber.* Quæ ab intestato defertur, primo liberis datur; secundo adgnatis, et cognatis, tertio viro; quarto uxori, §. 1. *et duob. seqq. inst. h. tit.*

§. 3. Agnoscendæ bonorum possessioni tempus certum a Prætore præfinitum fuit: liberis, et parentibus annus utilis; ceteris centum dies item utiles, *leg.* 1. §. 8. *et* 12. *ff. de succes. edict. leg* 2. *ff quis ord. in bon.* Nemini, nisi volenti bonorum possessio adquiritur, *leg.* 3. §. 3. *ff. h. tit.* utque adquiratur ad voluntatem agnoscendi accedere debet auctoritas Magistratus, *leg. ult. cod. qui adm. ab bon. pos.*

§. 4. Rursus alia *Decretalis* est, alia *E-*

dictalis; illa est, quæ decretum Magistratus, seu causæ cognitionem more majorum pro tribunali desiderat, *leg* 2. §. 1. *ff. quis ord. in bon.* cujus generis species duæ hodie necessariæ. Prima est, quum impubes filius esse negatur; huic tum causa cognita datur bonorum possessio ex Edicto Carboniano in tempus pubertatis, *leg.* 1. *pr. et* §. *seqq. ff. de Carb. edict.* Secunda est, ubi ventre præterito filius Jam natus a patre heres institutus est, *leg.* 4. §. *ult. et leg. seq. ff. contr. tab.* Ceteræ sunt *Edictales*, quæ ita ex edicto dantur, ut in his causæ cognitio non desideretur, sed sufficiat quævis testatio amplectendæ hereditatis apud quemlibet Judicem, etiam de plano cognoscentem interposita, *d. leg. ult. cod. qui adm. ad bon. posses.*

§. 5. Ex Edictalibus quatuor fere etiam hodie necessariæ. *Contra tabulas* una, filio emancipato testamento patris præterito: *secundum tabulas* duæ; prima, quum posthumus præteritus testamentum rumpens, vivo testatore mortuus est; altera, quum qui post testamentum factum capite minutus fuerat, postea sui Juris decessit: *ab intestato*, quæ ex edicto *unde vir et uxor* datur conjugibus, deficientibus cognatis.

§. 6. Nihilominus, quum exiguus sit bonorum possessionum usus, non est, quod in illis diutius immoremur.

TITULUS XI.

De acquisitione per arrogationem.

Tertius modus acquirendi per universitatem est adrogatio, qua omnia adrogati bona, olim arrogatori pleno Jure adquirebantur, §. 1. *inst. h. tit.* Verum ex constitutione Justiniani adrogans solum bonorum adventitiorum usumfructum adipiscitur, remanente dominio vel proprietate penes ipsum adrogatum §. 2. *eod.*, mortuo autem filio plenum eorum dominium consequitur, nisi aliæ personæ eum antecedant, ut Jam, de adscendensium successione agentes, superius innuimus.

TITULUS XII.

De eo, cui libertatis causa bona addicuntur.

Postremus acquisitionis universalis modus erat *addictio bonorum libertatum conservandarum causa*. Imprimis autem hæc bonorum addictio locum habebat, quando facto testamento, libertates directo, vel per fideicommissum a defuncto relictæ erant, §. 3. *inst. h. tit.* Etenim si forte, propter magnitudinem æris alieni, nemo ex scriptis heredibus vellet hereditatem adire; ne libertates destituto testamento perirent, Im-

perator Marcus humanissime constituit ; ut si vel extranei, vel etiam servi, quibus libertas a defuncto adscripta erat, a Judice competenti bona defuncti sibi addici, seu adjudicari peterent; bonorum addictio petentibus fieret, sed creditoribus idoneæ cavere cogerentur de solido. Addictione facta, servi a defuncto manumissi, libertatem consequebantur, Ulpian. *in leg* 4. *ff. de fideicomm. hered.* Quod Justinianus ad libertatem codicillis, ab intestato, inter vivos, et causa mortis datam extendit, *d.* §. 3. 4. et 5. *inst. h. tit.*

TITULUS XIII.

De successionibus sublatis, quæ fiebant per bonorum venditiones, et ex Senatus Consulto Claudiano.

§. 1. Fuerunt olim et duo alii modi, quibus titulo universali res adquirebantur. Horum primus erat *bonorum emtio*, seu *venditio*, quæ fiebat, quum obærato cuidam nullus heres extabat, vel quum idem debitor fraudandi animo latitabat, neque defendebatur. Tunc enim creditores a Prætore bonorum possessionem postulabant; eaque imperata, rursus petebant, ut ex ipsorum numero aliquis bonorum curator constitueretur, qui bona obærati debitoris proscriberet; rerumque omnium vendendarum ne-

gotium susciperet. Deinde ab eodem Prætore petebant, ut sibi liceret legem, quam vellent, venditioni addere; atque ex eo tempore curator legem venditioni adjiciebat, hoc modo: *creditores qui bona Caji poscripserunt, cum emtore bonorum, si quis accesserit, pactum facient, quod dimidia, tertia, vel quarta parte crediti contenti erunt*. Et si emtor secundum legem istam satisfacere creditoribus paratus erat; totum debitoris patrimonium ei addicebatur, Cicer. *in orat. pro Quintio*.

§. 2. Alter modus erat ex Senatus Consulto Claudiano, in quo cautum fuerat, ut libera, quæ servo alieno, invito domino, se junxisset, ac post trinam denunciationem, in eo contubernio perseveraret, in dominium ejusdem domini cum bonis omnibus transiret, §. 1. *inst. h. tit.*

FINIS TOMI SECUNDI.

